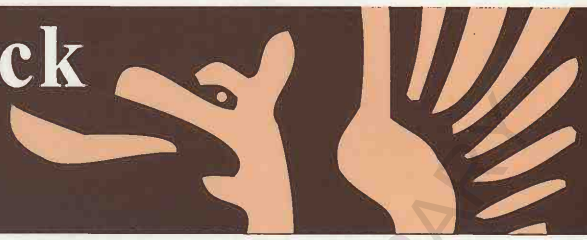
Manuale Beck



Lidia Barac

Elemente de teoria dreptului

Ediția 3

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

III316 207
BCU IASI

Editura C.H. Beck

III316 207
BCU IASI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

MANUALE BECK

Elemente de teoria dreptului

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BARAC, LIDIA

Studii: Facultatea de Drept, Universitatea din Bucureşti (1980); doctor în drept (1997).

Activitate: preşedintele Curţii de Apel Timişoara (2006-prezent), judecător (1992-2006); profesor universitar, Universitatea „Eftimie Murgu" Reşiţa, Facultatea de Ştiinţe Economice şi Administrative, disciplinele: Teoria Generală a Dreptului, Drept penal, Protecţia juridică a drepturilor omului (1992-2007); profesor universitar, Universitatea „Tibiscus" Timişoara, Facultatea de Drept şi Administraţie Publică, disciplinele: Teoria Generală a Dreptului, Drept penal, Protecţia juridică a drepturilor omului (1992-2007).

Publicaţii: autoare a mai multor publicaţii, dintre care menţionăm: Europa şi drepturile omului. România şi drepturile omului, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2001; Constantele şi variabilele dreptului penal, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001; Elemente de Teoria Dreptului, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001; Drept penal. Partea generală, Ed. Augusta, Timişoara, 2005; Drept penal. Partea specială, Ed. Augusta, Timişoara, 2005; Buletinul jurisprudenţei 2006 (coord.), Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007; Unele reflecţii cu privire la aplicarea legii în procesul de înfăptuire a actului de justiţie, Partea I, Buletinul Curţilor de Apel nr. 3/2007 (publicaţie trimestrială), Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007; Unele reflecţii cu privire la aplicarea legii în procesul de înfăptuire a actului de justiţie, Partea a II-a, Buletinul Curţilor de Apel nr. 4/2007 (publicaţie trimestrială), Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007; Buletinul jurisprudenţei 2007 (coord.), Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008.

Premii şi distincţii: Ordinul „Crucea Serviciului Credincios" – clasa a III-a (2001); Diploma „Meritul judiciar" – clasa a II-a (2002).

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Lidia Barac

209805

Elemente de teoria dreptului

Ediția a 3-a
- revăzută și adăugită -

0 000010 39856 BCU IASI

ALE

Editura C.H. Beck
București 2013

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

FOTOCOPIEREA INTERZISĂ

AVERTISMENT!

Având în vedere amploarea luată de fenomenul fotocopierii lucrărilor de specialitate, mai ales în domeniul Dreptului, atragem atenţia că, potrivit art. 14 şi 140 din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor şi drepturile conexe, reproducerea operelor sau a produselor purtătoare de drepturi conexe, dacă respectiva reproducere a fost efectuată fără autorizarea sau consimţământul titularului drepturilor recunoscute de legea menţionată, constituie infracţiune şi se pedepseşte cu închisoare sau cu amendă. Prin *reproducere*, conform legii, se înţelege realizarea, integrală sau parţială, a uneia ori a mai multor copii ale unei opere, direct sau indirect, temporar ori permanent, prin orice mijloace şi sub orice formă.

Nu vă faceţi părtaşi la distrugerea cărţii!

Editura C.H. Beck este acreditată CNATDCU şi este considerată editură cu prestigiu recunoscut.

Elemente de teoria dreptului. Ediţia 3
Copyright © 2002, 2009, 2013 – Editura C.H. Beck

Toate drepturile rezervate Editurii C.H. Beck
Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată fără acordul scris al Editurii C.H. Beck
Drepturile de distribuţie în străinătate aparţin în exclusivitate editurii

Descrierea CIP a Bibliotecii Naţionale a României
BARAC, LIDIA
Elemente de teoria dreptului / Lidia Barac. - Ed. a 3-a, rev. – Bucureşti : Editura C.H. Beck, 2013
ISBN 978-606-18-0221-0

34(075.8)

Editura C.H. Beck Str. Serg. Nuţu Ion nr. 2, sector 5, Bucureşti
Tel.: 021.410.08.47; 021.410.08.09;
021.410.08.73; 021.410.08.46
Fax: 021.410.08.48
E-mail: comenzi@beck.ro

BCU IASI / CENTRUL UNIVERSITY LIBRARY

25 SEP. 2015

Redactor: Laura Marinescu
Tehnoredactor: Elena Zorzoliu

Tiparul executat la *Graficprint*
www.graficprint.eu
e-mail: comenzi@graficprint.eu

Cuprins

În loc de prefață XV

Abrevieri XVII

Capitolul I. Obiectul științelor juridice și locul lor în ansamblul științelor 1
Secțiunea 1. Știința și clasificarea științelor 1
Secțiunea a 2-a. Obiectul științelor juridice și clasificarea lor 2
Secțiunea a 3-a. Știința dreptului 3

Capitolul II. Obiectul teoriei generale a dreptului 5
Secțiunea 1. Locul teoriei generale a dreptului în sistemul științelor juridice 5
Secțiunea a 2-a. Conținutul teoriei generale a dreptului 7
Secțiunea a 3-a. Necesitatea teoriei generale a dreptului 8

Capitolul III. Fenomenul de Drept 9
Secțiunea 1. Ce este dreptul? 9
Secțiunea a 2-a. Importanța și necesitatea studiului dreptului 20

Capitolul IV. Valorile dreptului 22
Secțiunea 1. Trilogia valorilor dreptului 22
§1. Securitatea (siguranța, stabilitatea) 22
§2. Justiția 22
§3. Progresul social 23
Secțiunea a 2-a. Justiția, valoare fundamentală a dreptului 23
Secțiunea a 3-a. Drepturile omului 24
§1. Originile și evoluția drepturilor omului 25
§2. Dimensiunea internațională a drepturilor omului 30
§3. Drepturile omului în Constituția României 33
§4. Garanții pentru respectarea drepturilor omului 34

Capitolul V. Raportul juridic și norma juridică 37
Secțiunea 1. Premizele raportului juridic 37
Subsecțiunea 1. Norma juridică 37
§1. Precizări prealabile 37
§2. Locul normei juridice în ansamblul normelor sociale 37
2.1. Definiția normei juridice 37
Subsecțiunea a 2-a. Faptele și actele juridice 41

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§1. Faptele juridice ... 41
§2. Actele juridice ... 42
Secțiunea a 2-a. Definirea raportului juridic ... 49
Secțiunea a 3-a. Elementele raportului juridic ... 52
Secțiunea a 4-a. Conținutul raportului juridic ... 53
Secțiunea a 5-a. Obiectul raportului juridic ... 59
Secțiunea a 6-a. Personalitatea juridică ... 59
Subsecțiunea 1. Persoana fizică ... 60
§1. Capacitatea civilă a persoanei fizice ... 60
1.1. Capacitatea de folosință a persoanei fizice ... 60
1.2. Capacitatea de exercițiu a persoanei fizice ... 62
§2. Statutul civil al persoanei ... 63
Subsecțiunea a 2-a. Persoana juridică ... 64
§1. Capacitatea de folosință a persoanei juridice ... 65
§2. Capacitatea de exercițiu a persoanei juridice ... 66
Secțiunea a 7-a. Proba raportului juridic ... 67
Secțiunea a 8-a. Structura normei juridice ... 70
Secțiunea a 9-a. Clasificarea normelor juridice ... 71
Secțiunea a 10-a. Eficiența normei juridice ... 73
Secțiunea a 11-a. Categorii de raporturi juridice ... 74
§1. Raporturi juridice de drept privat și raporturi juridice de drept public ... 75
§2. Raportul juridic de drept civil și norma civilă ... 75
§3. Raportul juridic de drept procesual civil și normele de procedură civilă ... 87
§4. Norma penală și raportul juridic de drept penal ... 91
4.1. Norma penală ... 91
4.2. Raportul juridic de drept penal ... 97
§5. Raportul procesual penal și norma procesual penală ... 101
§6. Raportul juridic de drept comercial ... 106
§7. Raportul juridic de drept administrativ și normele juridice de drept administrativ ... 107
7.1. Premizele raportului juridic administrativ ... 109
7.1.1. Faptele juridice ... 109
7.1.2. Norma juridică de drept administrativ ... 110
7.2. Subiectele raportului juridic administrativ ... 111
7.3. Conținutul raporturilor juridice administrative ... 111
7.4. Obiectul raportului juridic administrativ ... 111
§8. Raporturile juridice de drept al muncii și normele juridice corespunzătoare ... 112
8.1. Raporturile juridice individuale de muncă tipice ... 112
8.1.1. Raporturile de muncă (de serviciu) ale funcționarilor publici civili sau militari ... 112
8.1.2. Raporturile de muncă reglementate de Legea nr. 188/1999 ... 113
8.1.3. Raporturile de muncă reglementate de alte acte normative ... 119
8.2. Raporturile juridice individuale de muncă atipice ... 120

BCU IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

8.2.1. Raporturile de muncă ale persoanelor care dețin demnități publice 120
8.2.2. Raporturile de muncă ale magistraților 122
8.2.3. Raporturile de muncă ale membrilor cooperatori 126
8.2.4. Raporturile de muncă ale soldaților și gradaților voluntari 129
8.2.5. Raporturile de muncă ale preoților 131
8.3. Raporturile de muncă ale salariaților 131
§9. Raporturile juridice de contencios administrativ și normele juridice corespunzătoare 133

Capitolul VI. Elaborarea dreptului 137
Secțiunea 1. Interpretarea dreptului 137
Subsecțiunea 1. Noțiunea interpretării dreptului. Considerații generale 137
Subsecțiunea a 2-a. Scurt istoric asupra interpretării legilor 138
Subsecțiunea a 3-a. Litera și spiritul legii 139
§1. Metoda exegezei 139
§2. Metoda sociologică 140
2.1. Metoda liberei cercetări științifice 140
2.2. Metoda meta-textuală 141
Subsecțiunea a 4-a. Litera și spiritul legii, principii de apreciere a comportamentului uman 142
§1. Abuzul de drept 142
§2. Frauda 143
Subsecțiunea a 5-a. Importanța principiilor în procesul de interpretare a dreptului. Tendințe 144
§1. Raportul dintre jurisdicția constituțională și jurisdicția ordinară. Judecătorul constituțional versus judecătorul ordinar 159
§2. Raportul dintre dreptul național și cel internațional 162
2.1. Curtea Constituțională – Curtea Europeană a Drepturilor Omului – Curtea de Justiție a Uniunii Europene 162
2.2. Curtea Constituțională – Curtea de Justiție a Uniunii Europene 184
Subsecțiunea a 6-a. Raționamentul juridic 185
§1. Noțiune 185
§2. Structura raționamentului juridic 186
§3. Particularitățile raționamentului juridic 186
Subsecțiunea a 7-a. Alegerea propozițiilor 188
§1. Propozițiile filozofice 189
§2. Propozițiile tehnice 189
Subsecțiunea a 8-a. Faptul și dreptul 189
Subsecțiunea a 9-a. Reguli de interpretare logică 190
§1. Argumente de interpretare logică 191
1.1. Argumentul *a contrario* 191
1.2. Argumentul *a pari* 191

BCU "LUCIAN BLAGA" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

1.3. Argumentul *a fortiori* (cu atât mai mult) 191
1.4. Argumentul *reductio ad absurdum* (reducerii la absurd) 192
1.5. Argumentul *ab eadum* 192
§2. Maximele de interpretare 192
2.1. Maxime de interpretare restrictivă 192
2.1.1. *Exceptio est strictissimae interpretationis* (excepțiile sunt de strictă interpretare) 192
2.1.2. *Poenalia sunt restingenta* (pedepsele sunt de strictă interpretare) 192
2.1.3. Niciun privilegiu fără text 193
2.1.4. *Cesante ratione legis, cessant ipso dispozitio* (când rațiunea de a fi a legii dispare, încetează și legea însăși) 193
2.2. Maxime de interpretare plenifiantă 193
2.2.1. *Ubi lex non distinquit, nec nos distinguere debemus* (acolo unde legea nu distinge, nu trebuie să distingă nici interpretul) 193
2.2.2. *Incivile este nisi tota lege perspecta judiciare* (nu este îndeajuns să judecăm, fără a considera legea în totalitatea sa) 193
2.2.3. *Quod abundat non vitiat* (ceea ce este abundent nu vatămă) 193
2.3. Maxime de interpretare privilegiată 193
2.3.1. *In dubio pro reo* 193
2.3.2. *In abscuri semper minimum est sequendum* (în îndoială se reglează minimum) 193
2.3.3. *Lex posterior derogat priori* (legea posterioară derogă de la legea anterioară) 194
2.3.4. *Specialia generalibus derogant* (legea specială derogă de la legea generală) 194
Subsecțiunea a 10-a. Interpretarea actelor juridice. Interpretarea și efectele legii civile 194
Secțiunea a 2-a. Tehnica juridică 196
Subsecțiunea 1. Conceptul de tehnică legislativă 196
Subsecțiunea a 2-a. Organele competente a elabora și propune proiecte de acte normative. Organizarea activității de elaborare. Declanșarea procesului legislativ 197
§1. Determinarea necesității intervenției legislative 197
§2. Organele legislative 197
§3. Modele legislative. Scurte considerații 198
§4. Categorii de acte normative pe scara ierarhiei lor legislative 200
§5. Izvoarele Dreptului Uniunii Europene 200
§6. Izvoarele primare ale dreptului Uniunii Europene 203
6.1. Tratatele originare 203
6.2. Izvoarele derivate ale dreptului Uniunii Europene 204

BCU IAȘI - BIBLIOTECA UNIVERSITARĂ - LIBRARY

Subsecțiunea a 3-a. Stabilirea concepției legii 205
§1. Determinarea soluțiilor viitoarei reglementări 205
§2. Redactarea legii 207
Subsecțiunea a 4-a. Părțile constitutive ale legii 207
§1. Titlul 208
§2. Preambulul 208
§3. Formula introductivă 208
§4. Dispoziții generale 208
§5. Dispoziții de conținut 208
§6. Dispoziții finale 208
§7. Dispoziții tranzitorii 208
§8. Anexele 209
Subsecțiunea a 5-a. Procedee tehnice privind abrogarea, modificarea, completarea, derogarea legii 209
§1. Abrogarea 209
§2. Modificarea 210
§3. Completarea 210
§4. Derogarea 211
Subsecțiunea a 6-a. Scopul activității legislative 211

Capitolul VII. Izvoarele dreptului 213
Secțiunea 1. Considerațiuni generale 213
Secțiunea a 2-a. Izvoarele formale de drept 215
Secțiunea a 3-a. Eterogenitatea izvoarelor de drept. Raportul dintre diferite izvoare de drept 217
Subsecțiunea 1. Istoricul surselor 217
§1. Dreptul roman 217
§2. Alegerea izvoarelor 220
2.1. Legea și obiceiul 222
2.2. Legea și jurisprudența 223
2.3. Legea și doctrina 223
Secțiunea a 4-a. Ierarhia izvoarelor formale ale dreptului. Noi abordări 225

Capitolul VIII. Răspunderea juridică 229
Secțiunea 1. Definirea răspunderii juridice 229
Secțiunea a 2-a. Formele răspunderii juridice 232
Subsecțiunea 1. Clasificarea răspunderii juridice 232
Subsecțiunea a 2-a. Forme de răspundere juridică. Particularități 234
§1. Răspunderea penală 234
§2. Răspunderea civilă 235
§3. Răspunderea administrativă 237
§4. Răspunderea specifică dreptului muncii 238
Secțiunea a 3-a. Temeiul răspunderii juridice 242
§1. Noțiunea de conduită ilicită 243
§2. Obiectul conduitei ilicite 244

BCU / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§3. Caracterele generale ale conduitei ilicite ... 244
§4. Formele conduitei ilicite ... 245
Secțiunea a 4-a. Condițiile răspunderii juridice ... 245
Subsecțiunea 1. Vinovăția ... 245
Subsecțiunea a 2-a. Formele vinovăției ... 246
§1. Intenția ... 246
§2. Culpa ... 247
2.1. Imprudența ... 247
2.2. Neglijența ... 248
2.3. Nepriceperea ... 248
2.4. Neatenția ... 248
Secțiunea a 5-a. Prejudiciul și raportul de cauzalitate între fapta ilicită și consecințele sale negative, păgubitoare ... 249
Subsecțiunea 1. Prejudiciul ... 249
Subsecțiunea a 2-a. Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și consecințele sale negative ... 250
Secțiunea a 6-a. Subiectul răspunderii juridice ... 251
Secțiunea a 7-a. Principiile răspunderii juridice ... 252
Secțiunea a 8-a. Cauze exoneratoare de răspundere ... 253
§1. Cauzele care înlătură răspunderea penală ... 253
1.1. Amnistia ... 254
1.1.1. Considerații generale ... 254
1.1.2. Felurile amnistiei ... 254
1.1.3. Obiectul și caracterele amnistiei ... 254
1.1.4. Efectele amnistiei ... 255
1.2. Prescripția răspunderii penale ... 256
1.2.1. Noțiunea prescripției răspunderii penale ... 256
1.2.2. Termenele de prescripție ale răspunderii penale ... 256
1.2.3. Calculul termenelor de prescripție ... 257
1.2.4. Întreruperea cursului prescripției răspunderii penale ... 257
1.2.5. Suspendarea cursului prescripției răspunderii penale ... 258
1.3. Lipsa plângerii prealabile sau retragerea acesteia ... 258
1.3.1. Caracterizare generală ... 258
1.3.2. Lipsa plângerii prealabile ... 259
1.3.3. Retragerea plângerii prealabile ... 259
1.4. Împăcarea părților ... 260
§2. Cauze exoneratoare de răspundere civilă, materială, administrativă și disciplinară ... 261
2.1. Clasificarea cauzelor ... 261
2.2. Efectele cauzelor exoneratoare de răspundere civilă, administrativă și disciplinară ... 263

Capitolul IX. Sancțiunea juridică ... 266
Secțiunea 1. Dreptul și sancțiunea ... 266
Secțiunea a 2-a. Sancțiune – pedeapsă – terminologie ... 270

BCU IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Secțiunea a 3-a. Sancțiunea şi norma juridică 271
Secțiunea a 4-a. Sancțiunea şi raportul juridic 272
Secțiunea a 5-a. Sancțiunea, instituție fundamentală a dreptului 277
Secțiunea a 6-a. Sancțiunea juridică. Caractere. Scop. Funcții 278
Secțiunea a 7-a. Tipuri de sancțiuni 283
Subsecțiunea 1. Sancțiuni penale 284
§1. Sistemul pedepselor 284
§2. Sistemul pedepselor în Codul penal de la 1969, în vigoare 285
Subsecțiunea a 2-a. Alte sancțiuni penale 286
§1. Măsurile de siguranță 286
§2. Măsurile educative 286
Subsecțiunea a 3-a. Sancțiuni extrapenale 287
§1. Sancțiuni civile 287
1.1. Restituirea lucrurilor 288
1.2. Restabilirea situației anterioare săvârşirii infracțiunii 288
1.3. Despăgubirea civilă 289
§2. Sancțiunile disciplinare 290
Subsecțiunea a 4-a. Sancțiuni administrative 292
§1. Sancțiuni administrative contravenționale 292
1.1. Avertismentul 293
1.2. Amenda contravențională 293
1.3. Prestarea unei activități în folosul comunității 293
§2. Sancțiuni administrativ-disciplinare 295
§3. Sancțiuni administrativ-patrimoniale 297
Subsecțiunea a 5-a. Sancțiuni disciplinare specifice dreptului muncii 298
Subsecțiunea a 6-a. Sancțiuni de drept civil 299
§1. Nedemnitatea succesorală 301
§2. Revocarea judecătorească a legatelor. Revocarea donației pentru ingratitudine 303
§3. Exheredarea (dezmoştenirea) 304
§4. Decăderea dintr-un drept subiectiv 304
§5. Amenzile judiciare 305
§6. Sancțiuni specifice în materia răspunderii civile delictuale 305
6.1. Obligația de a repara în natură prejudiciul produs 305
6.2. Obligarea la despăgubiri civile 306
§7. Sancțiuni indirecte specifice în materia răspunderii civile contractuale 306
§8. Sancțiuni directe pasive 307
8.1. *Exceptio non adimpleti contractus* 307
8.2. Dreptul de retenție 308
8.3. Inopozabilitatea 308
§9. Sancțiuni directe active 309
9.1. Nulitatea 309
9.2. Rezoluțiunea şi rezilierea 310
9.3. Revocarea 311

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§10. Alte sancțiuni civile 311
10.1. Acțiunea pauliană (revocatorie) 311
10.2. Acțiunea oblică (subrogatorie) 312
10.3. Acțiunea în declararea simulației 312
10.4. Acțiunea în anulare pentru leziune 312
10.5. Sancționarea fraudei la lege 312
10.6. Prescripția 313
10.7. Trecerea la stat a unor prestații 313
10.8. Decăderile din termene 313
Secțiunea a 8-a. Înlăturarea aplicării și executării sancțiunilor juridice 314
§1. Grațierea 314
§2. Prescripția executării pedepsei 315
§3. Prescripția executării sancțiunii contravenționale 316
§4. Prescripția aplicării sancțiunilor disciplinare 316
Secțiunea a 9-a. Principiile care guvernează instituția sancțiunii juridice 317
§1. Principiul legalității sancțiunilor de drept penal 318
§2. Principiul umanismului sancțiunilor de drept penal 318
§3. Principiul personalității sancțiunilor de drept penal 318
§4. Principiul individualizării sancțiunilor 319

Capitolul X. Instrumentele dreptului 320
Secțiunea 1. Conceptul 320
Secțiunea a 2-a. Complexele de drept 322
Subsecțiunea 1. Categoria juridică 322
Subsecțiunea a 2-a. Instituțiile juridice 323
§1. Definirea instituției juridice 323
§2. Scurt istoric 324
§3. Specificul instituțiilor juridice 324
§4. Clasificarea instituțiilor juridice 325
Secțiunea a 3-a. Ordinele juridice sau sistemele juridice 325

Capitolul XI. Limbajul juridic 327
Secțiunea 1. Precizări prealabile 327
Secțiunea a 2-a. Terminologia juridică 327
Secțiunea a 3-a. Particularitățile limbajului juridic 328
Secțiunea a 4-a. Conținutul vocabularului juridic 328

Capitolul XII. Principiile generale ale dreptului 330
Secțiunea 1. Noțiune. Locul principiilor generale în sistemul normelor juridice 330
Secțiunea a 2-a. Importanța principiilor generale ale dreptului 332
Secțiunea a 3-a. Clasificarea principiilor generale. Criterii de clasificare 333

BCU "ION CREANGĂ" UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XIII. Domeniul dreptului 335
Secțiunea 1. Dreptul și timpul 335
Secțiunea a 2-a. Aplicarea legii în timp 336
Secțiunea a 3-a. Timpul în drept 337
Secțiunea a 4-a. Dreptul și spațiul 338
Subsecțiunea 1. Dreptul în spațiu 338
Subsecțiunea a 2-a. Aplicarea legii în spațiu 338
Subsecțiunea a 3-a. Spațiul în drept 339

Capitolul XIV. Sisteme juridice. Modele sistematice 341
Secțiunea 1. Noțiuni, clasificări. Aspecte comune 341
§1. Dreptul anglo-saxon 341
§2. Sistemele socialiste 342
§3. Sistemele romano-germanice 342

Capitolul XV. Interdependența dintre științele juridice de ramură 344
§1. Dreptul constituțional și dreptul civil 344
§2. Dreptul administrativ și dreptul civil 345
§3. Dreptul civil și dreptul financiar 345
§4. Dreptul civil și dreptul comercial 345
§5. Dreptul civil și dreptul familiei 346
§6. Dreptul civil și dreptul muncii și securității sociale 346
§7. Dreptul civil și dreptul procesual civil 347
§8. Dreptul civil și dreptul penal 347
§9. Dreptul civil și dreptul procesual penal 347
§10. Dreptul comercial și dreptul administrativ 347
§11. Dreptul comercial și dreptul financiar 348
§12. Dreptul comercial și dreptul penal 348
§13. Dreptul penal și dreptul constituțional 348
§14. Dreptul penal și dreptul procesual penal 348
§15. Dreptul penal și dreptul penitenciar, respectiv dreptul execuțional penal 348
§16. Dreptul penal și dreptul administrativ 349
§17. Dreptul administrativ și dreptul constituțional 349
§18. Dreptul administrativ și știința administrației 349
§19. Dreptul securității sociale și dreptul constituțional 349
§20. Dreptul securității sociale și dreptul administrativ 350
§21. Dreptul securității sociale și dreptul muncii 350
§22. Dreptul securității sociale și dreptul financiar 350

Bibliografie 353

BCU IAȘI - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În loc de prefață

Lucrarea de față se adresează, în principal, studenților de la Facultățile de drept și administrație publică. Ea are valoarea unui curs universitar.

Problematica ce face obiectul lucrării poate sta, însă, și în atenția juriștilor, căci analiza este concepută în scopul de a furniza instrumentele apte a conduce la înțelegerea fenomenului juridic în ansamblul său, cadru în care, precizăm că lucrarea abordează probleme esențiale legate de definirea și evoluția dreptului, domeniul dreptului, fundamentul său, punerea în aplicare și realizarea propriu-zisă a dreptului, înfățișând cele mai importante instituții juridice ale dreptului, prin care acesta se face simțit și realizat. În același timp, lucrarea sugerează necesitatea disciplinei, în special, prin metodologia juridică pe care o preconizează.

Nevoia acestei lucrări rezultă și din aceea că, în prezent, prin înființarea unor Facultăți, de natură a promova știința administrativă și a crea „funcționarii" atât de necesari societății de azi și de mâine, s-a născut cerința punerii la dispoziția studentului a unui „îndreptar" de natură a-l orienta în înțelegerea și abordarea fenomenului juridic.

Prin urmare, lucrarea de față va reprezenta substanța dialogului în sala de curs.

În pregătirea acestei lucrări, am evitat, pe cât posibil, polemica, în scopul de a face o prezentare cât mai inteligibilă, sens în care am utilizat un limbaj cât mai accesibil studentului, creând bazele unor premise care să permită studentului să exprime orice opinie, fie ea personală sau însușită, cu condiția argumentării ei din punct de vedere al Științei Dreptului.

Fără a avea pretenția că invocăm sau atingem adevărul definitiv, am avut în vedere că, într-o perspectivă metodologică, este nevoie de degajarea elementelor esențiale care domină elaborarea dreptului și de exprimarea instrumentelor și raționamentelor care duc la punerea sa în aplicare.

Revizuirea ediției din anul 2001 a fost necesară, nu atât din motive ce țin de perisabilitatea unor instituții, căci teoria dreptului are dimensiunea oricărui lucru peren, ci din motive care obligă la reconsiderarea dreptului într-o societate afectată de declin sau progres, când Dreptul este dator să reînvie suburbii și să întrețină idealuri, menite să-i asigure chiar scopul.

De aceea, adăugirile și revizuirea operate în ediția din anul 2001 au fost subordonate nevoii de reîntoarcere la originile Dreptului, evocând rolul său, capacitatea sa de a dispune de o aptitudine proprie de analiză și de selecție a fenomenelor sociale, de cuantificare și calificare a lor, vizualizând valorile sociale.

Noile alegații și-au propus să dinamizeze capitolele vizând izvoarele dreptului și interpretarea juridică, punând în evidență raportul dintre reguli-principii și standarde purtătoare de valori menite a conserva și promova progresul social.

Anii care au trecut arată că astăzi, în ciuda constantelor Dreptului, de care se ocupă Teoria generală a dreptului, asistăm la o explozie a variabilelor Dreptului, care

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

nu întotdeauna aduc progresul în viața oamenilor, ci mai degrabă exprimă declinul societății. În aceste condiții, Dreptul este dator să conducă oamenii spre un destin mai bun și să țină pasul cu realitățile, care trebuie metamorfozate în și prin Drept, în scopul menținerii și promovării ordinii juridice și binelui public.

Iată un motiv suficient de puternic care justifică o nouă ediție a cărții.

Analiza, din nou, se va concentra asupra capitolelor din lucrare dedicate realizării Dreptului, cu accent asupra interpretării dreptului și scopului acestuia.

Noua ediție va aduce exemplul, practica Dreptului în prim-plan și își propune să faciliteze înțelegerea pentru a declanșa un real proces de modelare a variabilelor extreme, nocive societății și să accentueze substanța comună, consolidând Constantele Dreptului, potrivite naturii și rostului său în viața Cetății.

Autoarea

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Abrevieri

alin.	– alineat(ul)
art.	– articol(ul)
AMR	– Asociația Magistraților din România
AUB	– Analele Universității București
B.Of.	– Buletinul Oficial
C.A.	– Curte(a) de Apel
C.civ.	– Codul civil (Legea nr. 287/2009)
C.D.	– Culegere de decizii
C.fam.	– Codul familiei din 1956
C.muncii	– Codul muncii (Legea nr. 53/2003)
C.pen.	– Codul penal din 1968
C.proc.civ.	– Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010)
C.proc.pen.	– Codul de procedură penală din 1968
C.S.C.E.	– Organizația pentru Securitate și Cooperare în Europa
CECO	– Comunitatea Europeană a Cărbunelui și Oțelului
CEDO	– Curtea Europeană a Drepturilor Omului
CEE	– Comunitatea Economică Europeană
CEEA	– Comunitatea Europeană a Energiei Atomice
CJ	– revista Curierul Judiciar
CJCE	– Curtea de Justiție a Comunităților Europene
CJUE	– Curtea de Justiție a Uniunii Europene
Dalloz	– Recueil Dalloz de doctrine et jurisprudence
DCC	– Decizia Curții Constituționale
Dreptul	– revista Dreptul
ed.	– ediția
EURATOM	– Comunitatea Europeană a Energiei Atomice
H.G.	– hotărârea Guvernului
I.C.C.J.	– Înalta Curte de Casație și Justiție
infra	– mai jos, mai departe
JN	– revista Justiția Nouă
JOUE	– Jurnalul Oficial al Uniunii Europene
L.G.D.J.	– Librairie général de droit et de jurisprudence
lit.	– litera
loc. cit.	– loc citat
LP	– revista Legalitatea Populară
M.Of.	– Monitorul Oficial al României, Partea I
n.n.	– nota noastră
O.G.	– ordonanța Guvernului

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

O.I.M.	– Organizația Internațională pentru Migrație
O.U.G.	– ordonanța de urgență a Guvernului
ONU	– Organizația Națiunilor Unite
op. cit.	– opera citată
p.	– pagina
parag.	– paragraf
pct.	– punct
Probleme de filozofie	– revista Probleme de filozofie
PUF	– Presses Universitaires de France
RDP	– Revista de Drept Public
RDPen	– Revista de Drept Penal
RRD	– Revista Română de Drept
RRDM	– Revista română de Dreptul Muncii
RRDO	– Revista Română de Drepturile Omului
s.n.	– sublinierea noastră
SCJ	– revista Studii şi Cercetări Juridice
SDR	– revista Studii de Drept Românesc
TCE	– Tratatul privind instituirea Comunității Europene
TFUE	– Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene
Trib.	– Tribunal(ul)
U.C.E.C.O.M.	– Uniunea Națională a Cooperației Meşteşugăreşti
UNJR	– Uniunea Națională a Judecătorilor din România
UE	– Uniunea Europeană
UNESCO	– Organizația Națiunilor Unite pentru Educație, Știință şi Cultură
vol.	– volum(ul)

BCU IASI / CENTRU UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul I
Obiectul ştiinţelor juridice şi locul lor în ansamblul ştiinţelor

Secţiunea 1. Ştiinţa şi clasificarea ştiinţelor

Când cercetarea unui anumit domeniu al vieţii duce la acumularea unor date, fapte, idei, care, reunite, degajă anumite principii directoare în domeniul respectiv, constituindu-se toate într-un sistem, după legităţile oricărui sistem, în accepţiunea sa filozofică şi tehnică, spunem că ne aflăm în prezenţa unei ştiinţe. Aceasta presupune deci, un domeniu propriu şi determinat, o metodă de cercetare a datelor, faptelor, ideilor vieţii ce intră în domeniul său şi de structurare a lor într-un sistem de noţiuni, teorii, concepte, categorii, reglat şi dominat de principii fundamentale, care apar ca o necesitate obiectivă, structurală.

Pornind de la aceste elemente se încearcă definirea ştiinţei în general. Cu toate că elementele de bază în definirea ştiinţei sunt păstrate de regulă de orice autor care îşi propune abordarea problemei, semnalăm totuşi diferenţe de nuanţe în definirea ştiinţei. Acestea se creează, de regulă, datorită tendinţelor autorilor de a încadra ştiinţa în ansamblul realităţii obiective, înţeleasă deseori ca pur obiectivă, şi prin referire la progresul tehnic. Or, cunoscând diversitatea vieţii în accepţiunea sa largă (cuprinzând şi aspectele sale mai puţin obiective), precum şi non-dimensiunea progresului, diferenţele de nuanţe sunt explicabile.

De aceea, pentru studiul de faţă, vom prefera accepţiunea filozofică a termenului, înţelegând prin *ştiinţă ansamblul de date, fapte, idei, structurate într-un sistem, care are legi, principii proprii, vizând un domeniu propriu, determinat şi metode proprii, specifice, de cercetare*[1]. În ţara noastră, definiţia ştiinţei a fost puternic marcată de concepţia materialismului dialectic, care defineşte ştiinţa ca un sistem de cunoştinţe despre natură, societate şi gândire, despre legile obiective ale dezvoltării lor, care s-a format istoriceşte şi se dezvoltă neîntrerupt pe baza practicii sociale[2].

Aceasta fiind premisa, ştiinţele au fost *clasificate* în trei grupe[3]: *ştiinţe ale naturii*, al căror obiect îl formează fenomenele naturii, *ştiinţe sociale*, al căror obiect îl formează fenomenele vieţii sociale şi *ştiinţe despre cunoaştere*, al căror obiect îl formează gândirea omenească. La rândul lor, fiecare din aceste grupe se subdivide într-o serie de ramuri. Astfel, grupa ştiinţelor sociale comportă mai multe ramuri: ştiinţele economice, ştiinţele istorice, ştiinţele juridice etc.

În lucrarea de faţă, vom evita o clasificare cu pretenţie definitivă şi, în general, definiţii cu pretenţii complete, atotcuprinzătoare, din motivele arătate, legate de diversitatea vieţii în general şi non-dimensiunea progresului. Raţiunile acestei atitudini

---

[1] Pentru detalii, a se vedea Dicţionar de filozofie şi Dicţionar enciclopedic român.

[2] Marea enciclopedie sovietică, vol. 29, ed. a II-a.

[3] *B.M. Korov*, Despre clasificarea ştiinţelor, în Probleme de filozofie nr. 2/55 şi nr. 4/59.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

vor rezulta pe parcursul lucrării şi din limitele materialismului dialectic şi istoric, astfel cum vor fi prezentate în lucrarea de faţă.

Secţiunea a 2-a. Obiectul ştiinţelor juridice şi clasificarea lor

Păstrând coordonatele prezentate în Secţiunea I, vom spune că ştiinţele juridice sunt acele ştiinţe care studiază fenomenele juridice în diversitatea şi complexitatea lor, prin raportarea lor la alte fenomene ale vieţii (de natură socială, psihologică, sociologică etc.), pentru a desprinde apropierile şi diferenţele dintre fenomene, din care rezultă specificitatea fenomenului juridic, în ansamblul său.

În România, în cea de-a doua jumătate a secolului XX, pornindu-se de la aceeaşi concepţie marxistă, ştiinţele juridice au fost definite ca fiind acele ştiinţe care se ocupă de studiul dreptului şi statului, dreptul însemnând un „ansamblu de reguli de conduită instituite de stat, care exprimă voinţa clasei dominante, cu ajutorul cărora această clasă îşi înfăptuieşte, în principal, dictatura sa”[1].

Limitele acestei concepţii stau, în principal, în limitarea obiectului ştiinţelor juridice, rezumarea lor la drept şi stat, pe de o parte, iar pe de altă parte, în raportarea dreptului la stat, ambele având caracter de clasă, ceea ce este inexact. Aceasta explică faptul că, în România, în aceeaşi perioadă nu a existat ca disciplină de sine stătătoare „Teoria generală a dreptului”, aceasta fiind concepută şi analizată ca „Teoria generală a statului şi dreptului”.

În acelaşi mod a fost gândită şi clasificarea ştiinţelor juridice în trei mari grupe:

a) studierea statului şi dreptului, în general, ce formează obiectul Teoriei generale a statului şi dreptului;

b) studierea statului şi dreptului, a concepţiilor politico-juridice în evoluţia lor concretă, care formează obiectul ştiinţelor juridico-istorice;

c) studierea normelor pe grupe, după ramură; în afara acestora s-a semnalat şi existenţa ştiinţelor auxiliare ştiinţelor juridice[2].

Noţiunea de *ramură de drept* necesită însă noi precizări. În elucidarea noţiunii de ramură de drept trebuie să pornim de la conceptul filozofic privind structura fenomenului. Problema ramurii de drept constituie, în fond, problema subdiviziunii structurii de drept. Din acest punct de vedere, numai acea subdiviziune poate fi recunoscută ca ramură, care, în cadrul dreptului în ansamblu, dispune de însuşirea „elementului independent”[3]. Ne putem ajuta de criteriul obiectului, precum şi de trăsăturile special juridice care exprimă particularitatea juridică a totalităţii normelor date; parţial de metoda reglementării juridice şi de mecanismul caracteristic normelor date. Ramura, fiind privită ca „element independent” al structurii dreptului, trebuie stabilite criteriile care delimitează particularităţile lui structurale. Prima trăsătură structurală a ramurii este integritatea juridică a grupei de norme, adică un asemenea nivel de organizare

---

[1] *I. Demeter, I. Ceterchi*, Introducere în studiul dreptului, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1961.

[2] A se vedea *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboş, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, Teoria generală a statului şi dreptului, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1967.

[3] *S.S. Alelseev*, Despre ramurile dreptului, în *Sovetskoe Gosudarstvo i pravo* nr. 3/ 3-72, p. 10-18.

internă, în baza căruia grupa dată de norme apare, în raport cu toate ramurile de drept, ca o unitate „de nedespărţit".

A doua trăsătură constă în capacitatea de interacţiune a grupei date de norme cu alte ramuri de drept, ca elemente ale unui sistem unitar.

Caracteristicile ramurilor de drept, pe baza criteriilor structurale, permit dezvăluirea mai complexă a specificităţii lor juridice.

Nu putem însă accepta opinia, potrivit căreia „ramurile de drept ocupă locuri inegale"[1], ca şi imaginea constituirii lor pe principiul „piramidei", în vârful piramidei aflându-se obligatoriu Dreptul Constituţional, căci o asemenea organizare ne aminteşte de concepţia marxist-leninistă despre stat şi drept, despre caracterul de clasă al celor două componente, întrucât am determina finalităţile diferitelor ramuri de drept, creând o artificială subordonare între ele, ceea ce ar contrazice chiar noţiunea sistemului, care a stat la baza elaborării problemei în discuţie, căci sistemul presupune o întrepătrundere, o interdependenţă, o interacţiune a elementelor sale componente supuse unor principii comune, care asigură însăşi existenţa sistemului.

Acceptăm însă, existenţa unor ramuri tradiţionale şi admitem apariţia unor ramuri noi ale dreptului, căci, dreptul având ca finalitate globală satisfacerea nevoilor vieţii sociale este dator să vină în preîntâmpinarea acestora, pentru ordonarea relaţiilor sociale.

De asemenea, din punct de vedere normativ, acceptăm şi susţinem supremaţia Constituţiei într-un stat de drept, fapt care plasează pe podium Dreptul Constituţional, însă cu înţelegerea faptului că acest tip de abordare rezolvă sau explică doar „aşezarea normativă" a lucrurilor într-o societate. Dreptul, însă, nu se reduce la NORMĂ. El este, prin finalităţile sale, mult mai mult şi, fiind o realitate vie, produce *perpetuum* plusvaloare în societate. Este suficient să-l accesăm permanent.

Secţiunea a 3-a. Ştiinţa dreptului

Kant reproşa juriştilor că n-au reuşit încă să definească Dreptul, iar Mircea I. Manolescu, în cunoscuta sa lucrare „Teoria şi Practica Dreptului"[2] găseşte extrem de adecvat răspunsul pe care marele filosof Benedetto Croce l-a dat la întrebarea „Ce este arta?", acesta susţinând că şi Dreptul este, în definitiv, ceea ce ştim fiecare că este, fiindcă îi simţim prezenţa şi îi putem intui existenţa; şi mai ales îi putem bănui hotarele şi activitatea[3], context în care o definire a dreptului interesează mai puţin, important fiind răspunsul la întrebarea „ce face" Dreptul.

Într-un efort de definire a Dreptului ar mai putea conta proveniența, originea Dreptului, context în care putem descoperi ce-l produce, demers în care vom constata că Dreptul se naşte din fapte individuale şi concrete, de la care se ajunge la cazul general şi la formularea abstractă, astfel că „Dreptul" pare a fi şi faptul acela din care s-a născut norma abstractă; şi lupta pentru drept a aceluia care din norma abstractă şi impersonală vrea să ajungă la un rezultat; dar Dreptul este în sfârşit şi mai ales

---

[1] *Fr. Geny*, Ştiinţă şi tehnică în dreptul privat pozitiv, vol. 4, Paris, 1914-1924; *B. Starck*, Introducere în drept, 3e éd., Litec, Paris, 1991.

[2] *M.I. Manolescu*, Teoria şi Practica Dreptului, Fundaţia Regele Mihai I, Bucureşti, 1946, p. 190-200.

[3] Idem, p. 200.

rezultanta socială a tuturor acestor realizări prin care se ajunge de la norma abstractă la concret şi Dreptul este până la urmă numai atât. Dreptul nu este un simplu sistem de norme..., ci este rezultatul real al acestor norme"[1].

Iată că în acest fel surprindem şi scopul dreptului:

Este dreptul o disciplină ştiinţifică?

Îndoiala provine fie din concepţia unor jurişti, cum ar fi Celsius, pentru care dreptul este „arta binelui sau justului" (*ius est ars boni et aequi*), fie de la necunoscători pentru care dreptul este o acumulare de texte, pe care trebuie să le aplice, fie de la intelectuali, care rezervă demnitatea de ştiinţă doar ştiinţelor exacte.

Acestora le putem replica cu uşurinţă, ceea ce nu înseamnă că în drept nu ar exista artă, dar a reduce dreptul la o culegere de texte înseamnă a sfida complexitatea vieţii, a uita că aceste texte pot fi obscure, incomplete, needificatoare, că e nevoie de o cunoaştere, o interpretare, o metodă.

Doctrinarii folosesc un echivoc. Ei văd în ştiinţă, în general, doar descoperirea normelor după care se produc fenomenele naturii pe care le visează determinismul, imaginându-şi doar legile cauzale care le unesc. În această prismă este adevărat că dreptul nu pretinde că este construit ca o ştiinţă, căci el este la fel de bine mai mult finalitate decât cauzalitate. Că această concepţie este restrictivă apare clar, de vreme ce ea uită că munca juristului începe prin observarea faptelor, ca orice altă muncă ştiinţifică. Mai uită demersul juristului în aplicarea textelor, când el interpretează, când se află în căutarea unor ordine juridice mai bune sau când reformează ordinea juridică creată. Această muncă a sa devine cunoaştere doar în măsura în care se desfăşoară organizat, sistematizat, metodic.

Prin urmare, dreptul este o ştiinţă cu un domeniu propriu de cercetare, cu termeni, noţiuni specifice de calificare a fenomenelor ce-i compun domeniul, cu o sistematizare internă, după regulile oricărui sistem, cu principii fundamentale, care se degajă din chiar sfera sa şi guvernează întreg sistemul astfel creat, cu metode proprii de cercetare şi tehnici specifice.

Toate aceste elemente vor face obiectul studiului de faţă.

[1] Idem, p. 217-218.

BCU IASI / CENTRU UNIVERSITAR LIBRARY

Capitolul II
Obiectul teoriei generale a dreptului

Secțiunea 1. Locul teoriei generale a dreptului în sistemul științelor juridice

Teoria generală a dreptului, născută din succesul științelor pozitive de la sfârșitul secolului XIX era concepută ca un mijloc de a depăși simpla descriere a dreptului, izvorând din teoria dreptului natural. Ea se întemeia pe ideea că dreptul poate constitui „un obiect științific pozitiv". După al doilea război mondial ea apare mai degrabă înțeleasă ca o reacție autopozitivistă, ca o căutare a valorilor sociale, a normelor și ideologiilor non-jurisdicționale, a regulilor și teoriilor juridice. Noțiunea este acum bivalentă, chiar ambiguă, căci ea este privită pe de o parte, ca o emanare a filozofiei dreptului, iar pe de altă parte, este privită ca partea științei dreptului, consacrată interpretării și sistematizării normelor, foarte aproape de dogmatica juridică. Cu toate că ea nu pare a fi câștigat o adevărată autonomie, în țările anglo-saxone, unde termenul „jurisprudență" înseamnă „știința dreptului", Teoria generală a dreptului a fost definită ca știința având ca obiect expunerea principiilor, noțiunilor și diferențelor, care aparțin diverselor sisteme de drept[1].

În țara noastră, Teoria generală a statului și dreptului era definită ca știința care studiază statul și dreptul în întregul lor, esența statului și dreptului, problemele apariției, originii, esenței de clasă a statului și dreptului, problemele dezvoltării statului și dreptului în diferite orânduiri sociale, ale conținutului statului și dreptului[2]. În lucrarea de față, vom avea în vedere *Teoria generală a dreptului ca știință juridică, care are ca obiect sesizarea fenomenului juridic, prin studiul rațiunii sale de a fi, prin studiul finalităților sale, a conceptelor sale fundamentale, a punerii sale în funcțiune, a instrumentelor și metodelor sale.*

În acest fel, ea apare ca o construcție intelectuală metodică și organizată, fondată pe observarea și explicarea diverselor sisteme juridice, destinată definirii marilor axe ale construcției și aplicării dreptului.

Toate societățile au fost, dintotdeauna și oriunde, dotate cu ordine juridică. Fără îndoială, această ordine juridică este foarte diversă în funcție de organizarea societăților, de epoci, de sisteme de gândire. Nu există nicio asemănare între popoarele primitive care trăiau din vânat și pescuit, supuse unor rituri magice sau mistice și societățile rafinate, industrializate, dotate cu tehnologii avansate din secolul XXI.

Se pune astfel întrebarea dacă există reguli sociale universale.

Antropologia juridică, care are ca obiect recunoașterea juridicității, a gândirii și activității juridice, în diferite forme de civilizație și stadii culturale, poate găsi răspunsul

---

[1] *J.L. Bergel*, Théorie générale du droit, 2e éd., Dalloz, Paris, 1989.

[2] *I. Ceterchi, I. Demeter, V.I. Hanga, Gh. Boboș, M. Luburici, D. Mazilu*, Teoria generală a statului și dreptului, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1967.

la această întrebare[1]. Există totuși, un element comun tuturor acestor societăți, anume relațiile obligatorii de conduită și o organizare a raporturilor sociale, în mod obiectiv sancționată. Dar, pentru a descoperi acest element comun și altele, este nevoie de Teoria generală a dreptului. Ea trebuie să pună în lumină elementele constante și variabilele principale ale diverselor sisteme, să descopere o platformă comună, compusă dintr-un anumit număr de constante.

În acest fel, vom evita să spunem că ea are un caracter introductiv[2], în sensul că furnizează puncte de plecare necesare tuturor științelor juridice, și vom spune că are un dublu caracter general[3]. Ea este generală, mai întâi, pentru că se apropie de semnificația de normă juridică, printr-o analiză a finalității și funcțiilor sale și printr-o reflecție asupra structurilor, procedeelor și metodei gândirii juridice. Mai este generală și pentru că studiază dreptul în ansamblul său și nu un simplu sistem juridic, particular, sau o ramură a dreptului, chiar dacă dreptul național și specialitatea fiecărui autor o obligă să împrumute o parte din inspirația sa.

Teoria generală a dreptului se distinge de filozofia dreptului, concepută ca o metafizică juridică. Ea pleacă de la observarea sistemelor juridice, de la căutarea elementelor permanente, pentru a extrage conceptele, tehnicile, principiile construcției intelectuale.

Filozofia dreptului tinde să dea acestuia aparatul său tehnic sub pretextul de a extrage mai bine esența, pentru a descoperi semnificația „metafizicii juridice", valori cărora trebuie să le urmeze sensul, în raport cu o viziune globală a omului și a lumii[4]. Ea este mai mult filozofie decât drept.

Desigur, marii filozofi ca Platon, Aristotel, Kant, Hegel au fost preocupați de drept, dar în preocupările lor au vizat dreptul în ceea ce ar trebui să fie, iar nu în ceea ce este el.

Cu toate acestea, nu minimalizăm rolul filozofiei dreptului având în vedere apartenența sa la sistemul științelor juridice, în sens larg. În același mod, vom aborda distincția dintre epistemologia juridică și Teoria generală a dreptului[5]. Epistemologia juridică este un studiu critic al principiilor, postulatelor, metodelor, rezultatelor cunoașterii dreptului. Ea este destinată a dirija gândirea juridică, separându-se de realitatea vieții. Ea furnizează noțiuni pure și vizează o construcție juridică, prin singurul efort al gândirii. În acest context, putem spune că Teoria generală a dreptului este mai aproape de fenomenologie, care presupune observarea faptelor în realitatea lor concretă, fără idei preconcepute.

Dar, Teoria generală a dreptului se poate aborda și prin diferență cu alte discipline considerate, de asemenea, exterioare dreptului.

Astfel, Economia politică este știința care studiază producția, circulația, consumarea bogățiilor. Nu bunuri, nu drept. Dar, analiza economică este necesară, în mod prealabil, oricărei legislații în domeniul patrimonial.

---

[1] *N. Rouland*, Antropologia juridică, PUF, Paris; *Coli*, Drept fundamental, 1988.

[2] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V.I. Hanga, Gh. Boboș, M. Luburici, D. Mazil*, op. cit., p. 7.

[3] *J.L. Bergel*, op. cit.

[4] *B. Starck*, op. cit.

[5] *C. Atias*, Epistemologia juridică, PUF, Paris, 1985; *P. Amzelek*, Metoda fenomenologică și teoria dreptului, 1964.

Sociologia, legată de studiul faptelor şi comportamentelor sociale, a pătruns în universul juristului, încât astăzi se admite că dreptul trebuie aprofundat atât sub latura dogmatică, care consideră regula ca produs al voinţei statului, cât şi sub latura sa practică, examinându-l în aplicaţia sa socială. Apropierea de această disciplină are o importanţă covârşitoare în determinarea politicii legislative.

De asemenea, sociologia juridică a câştigat domeniul dreptului public, în care ea tinde să constituie o disciplină autonomă. O vom numi ştiinţă politică, întrucât tratează funcţiile puterii politice la cel mai înalt nivel.

Practica sondajelor arată vitalitatea acestei cercetări sistematice a opiniei cetăţenilor.

De asemenea, trebuie amintit că ştiinţa administrativă se dăruieşte studiului funcţionării administraţiei.

Un loc aparte îl ocupă informatica. Cercetările juridice tradiţionale necesită recurgerea la memoria cercetărilor şi manipulează un număr impresionant de texte datorate inflaţiei legislative. Accesul la aceste informaţii este uşurat de existenţa publicaţiilor de specialitate (reviste, repertorii, culegeri etc.). Dar, diversitatea acestora duce la trenarea problemei de rezolvat, iar specializarea lor interzice o cunoaştere exhaustivă. Aici intervine rolul hotărâtor al informaticii juridice.

Teoria generală a dreptului poate fi abordată şi prin prisma raporturilor sale cu ştiinţele socotite exterioare dreptului.

Astfel, istoria dreptului are un rol important în procesul elaborării legislative. Componenta istorică are vocaţia de a servi ca model nevoilor actuale ale societăţii.

Dreptul comparat, ştiinţa comparaţiei sistemelor juridice, oferă posibilitatea înţelegerii, în amplitudinea lor, a diferitelor sisteme juridice, iar sub aspect comparativ, este un instrument de apropiere a sistemelor juridice, favorizând stabilirea unui fond normativ comun, fără de care nu s-ar concepe un comerţ în afara frontierelor. Pe plan intern, dreptul comparat este promotorul reformelor, fie pentru ameliorarea funcţiilor tehnice ale unei instituţii existente, fie pentru a umple o lacună a sistemului naţional.

Secţiunea a 2-a. Conţinutul teoriei generale a dreptului

În ciuda divergenţelor relative la definiţia dreptului, putem admite că dreptul tinde să stabilească ordinea socială şi să regleze raporturile sociale, în sensul promovării unei ordini morale, securităţii juridice şi progresului social.

Tehnica utilizată variază în funcţie de sistemele juridice şi uneori, chiar în cadrul aceluiaşi sistem. Esenţial este însă că modelele oferite sunt într-un număr limitat, iar alegerile făcute de diverse sisteme de drept nu sunt tranşante şi nici exclusive. Ele prezintă dominante şi deci, Teoria generală a dreptului, prin studiul acestor varietăţi, poate cuprinde acele dominante care caracterizează orice sistem juridic.

De altfel, dreptul este o disciplină dinamică, caracter determinat de complexitatea vieţii sociale, în întâmpinarea căreia vine.

Apariţia nevoilor şi raporturilor sociale cer, uneori, reforma sau noi construcţii juridice, dar acestea nu se stabilesc *ex nihilo* şi se leagă întotdeauna pe echilibre diferite de model, concepte şi aspiraţii deja cunoscute. Transformarea dreptului se produce, mai ales, prin evoluţie, decât prin revoluţie, pentru că orice convulsie sfârşeşte prin a

se „calma" (concepție primară hegeliană), în raport cu exigențele sistemului juridic și social, unde se produce.

Dreptul nu se limitează la stabilirea regulilor, la interpretarea lor, la rezolvarea unor situații litigioase, el are ca sarcină și determinarea și ordonarea faptelor juridice, elaborarea de principii, de instrumente proprii, de metodologie. Numai astfel el poate elabora norme juridice aplicabile raporturilor sociale, poate dirija elaborarea textelor, propunând principii de interpretare și aplicare a sa. Dar, oricare ar fi activitatea juridică urmărită, Teoria generală a dreptului este cea care pune în valoare elementele comune ale definirii dreptului, fundamentul dreptului, punerea sa în aplicare, interpretarea sa, instrumentele și metodologia sa.

Putem spune că Teoria generală a dreptului, implică studiul marilor întrebări despre drept, iar răspunsurile la aceste întrebări reprezintă însuși obiectul Teoriei generale[1].

Secțiunea a 3-a. Necesitatea teoriei generale a dreptului

Teoria generală a dreptului prezintă o necesitate practică și una teoretică.

Din punct de vedere practic, pentru elaborarea și aplicarea concretă a dreptului se impune apelul la Teoria generală a dreptului, în vederea descoperirii, interpretării și punerii în valoare a soluțiilor.

Pentru a stabili o relație juridică, pentru a apăra un interes, a regla un litigiu, Teoria generală a dreptului trebuie să facă recenzia normelor și intereselor în cauză, să se articuleze, să pună în funcție instituțiile, instrumentele juridice, să realizeze apropierea faptului de drept, să cântărească efectele posibile, să le integreze într-un sistem juridic, politic, economic, social. Ea reprezintă un interes pentru jurist, ajutându-l în calificarea situațiilor juridice, în cercetarea textelor, furnizându-i metode de cercetare, interpretare și tehnică.

Din punct de vedere teoretic, Teoria generală a dreptului are menirea de a ne ajuta să înțelegem răspunsurile la cele trei mari întrebări ale dreptului: *de ce*-ul, *când*-ul, *cum*-ul?

Răspunsul la „de ce-ul" dreptului permite aflarea finalității și spiritului normei juridice, a cărei respectare se impune pentru interpretarea, evoluția și aplicarea normelor, astfel ca ele să nu fie deturnate de la obiectul și scopul pentru care au fost dictate.

„Când-ul" dreptului determină domeniul de aplicare și limitele unui sistem, instituții, reguli.

„Cum-ul" dreptului răspunde caracterului imperativ al dispozițiilor sau statutelor considerate, forța lor obligatorie, tipul de sancțiuni aplicabil.

Recurgerea la o teorie generală, metodologică a dreptului, este răspunsul la o necesitate conceptuală și practică.

Teoria generală a dreptului este necesară pentru a alege între o concepție substanțială și una formală sau pentru a concilia cele două apropieri. Ea se leagă de rațiunea de a fi, de origini, de justificări, de finalitățile dreptului.

[1] *J.L. Bergel*, op. cit.

BCU Cluj / Central University Library

Capitolul III
Fenomenul de Drept

Secțiunea 1. Ce este dreptul?

Termenul *drept* provine din *directum* (în linie dreaptă), care implică, figurativ, ideea de ceea ce este conform regulii. Această imagine se regăsește în mai multe limbi străine: *diritto, dereche, recht, right.* În ciuda etimologiei sale univoce, el are două accepțiuni diferite. Când desemnează ansamblul de reguli de conduită care guvernează raporturile oamenilor în societate și al cărui respect este asigurat prin autoritatea publică, se vorbește despre *dreptul obiectiv*, calificativul fiind dat de obiectul disciplinei, care este acela de a elabora un corp de reguli pentru guvernarea societății. El este, deci, privit în totalitatea sa ori într-o singură ramură: dreptul constituțional – în ceea ce privește organizarea puterii publice, dreptul comercial – în ceea ce privește raporturile de afaceri etc. Există însă tendința de a identifica dreptul obiectiv cu dreptul pozitiv, adică ansamblul regulilor juridice în vigoare la un moment dat într-o societate dată. Această viziune însă, este prea îngustă, căci starea de drept într-o țară, la un moment dat, nu se poate disocia de fenomene mai largi și nici izola de sursele sale, ori de contextul său. Ea depinde de istorie, de mediul înconjurător, uman, social, economic, de felul ideologiilor.

A doua accepțiune a termenului este legată de ceea ce numim *drept subiectiv*. Acum numim „drept" puterea acordată unei persoane de a se folosi de un lucru sau de a pretinde executarea unei prestații. De această dată nu evocăm dreptul în general, ci un drept sau dreptul și se folosește expresia „drept subiectiv", calificativul invocând „titularul prerogativelor juridice". Exemplul tipic este dreptul de proprietate: exercit dreptul de proprietate pe această casă, în limbaj comun expresia este „casa este a mea".

Acest dublu sens nu trebuie să marcheze unitatea materiei.

Dreptul nu poate fi luat în ansamblul său, referindu-ne exclusiv, fie la obiectul său, fie la subiecții săi. Orice situație juridică se traduce printr-un complex de drepturi și datorii. Al doilea argument constă în interacțiunea dintre cele două accepțiuni ale termenului. Pe de o parte, drepturile individuale își au izvorul în reglementarea impersonală a raporturilor sociale, iar, pe de altă parte, modificările ce intervin în dreptul obiectiv au răsunet asupra existenței sau consistenței drepturilor subiective.

Astfel, dreptul de proprietate al unui individ există pentru că dreptul obiectiv îl consacră. La fel, limitarea dreptului de proprietate de către dreptul obiectiv afectează dreptul subiectiv, respectiv pe titularul dreptului de proprietate.

Prin urmare, a defini dreptul într-o manieră omogenă și definitivă pare imposibil. Termenul este înțeles cu sensul de just, de justiție, în timp ce pentru jurist el înseamnă regula de drept. Pentru unii, el este un ideal; pentru alții este o normă pozitivă. Unii nu văd în el decât o disciplină de acțiune, destinată să instituie sau să apere o anumită stare a societății, deci o simplă disciplină socială. Alții caută în el un ansamblu de reguli

B.C.U. M. EMINESCU" IAȘI

de bună conduită. Pentru unii, dreptul este un aspect al fenomenelor sociale, la fel ca sociologia sau istoria. Alții, afirmă că dreptul este un sistem de reprezentări intelectuale, care ia naștere urmând principiile proprii lui, într-un mod independent de fenomenele sociologice sau istorice. Se mai susține că dreptul este rezultatul provizoriu al luptei seculare a forțelor sociale, sau că ideea de drept nu provine decât dintr-o evoluție statală și un determinism natural, susținând că dreptul nu rezultă decât din voința și activitatea umană[1].

Eterogenitatea ordinelor juridice determină greutățile în definirea dreptului.

Vom admite, totuși, provizoriu, că dreptul este acea știință socială constituită din ansamblul de reguli de conduită, care într-o societate organizată regizează raporturile sociale, al căror respect este asigurat de constrângerea publică[2].

Admitem această definiție socotind că dreptul este produsul forțelor sociale și voinței omului, un fenomen material și un ansamblu de valori morale și sociale, un ideal și o realitate, un fenomen istoric și un ordin normativ, un ansamblu dialectic de voințe și acte, de libertăți și de constrângeri.

Regula de drept prin care se exteriorizează ordinea juridică și care nu este decât elementul formal, nu poate fi detașată de fondul dreptului, de fundamentele și finalitățile sistemului juridic. Prin urmare, orice definiție a dreptului presupune studierea fenomenului juridic și studiul regulii de drept, a fondului și a formei sale.

După aproape 35 de ani de activitate în domeniul juridic, dacă ar fi să răspund la întrebarea **Ce este Dreptul?** nu cred că aș putea să surprind în deplinătatea și profunzimea lor toate semnificațiile cuvântului *Drept*, dar, în mod cert, aș putea demonstra că Dreptul este viu, este real, are o viață care se integrează în varii forme în propria noastră viață, făcându-ne mai buni, mai confortabili cu noi înșine, mai mult sau mai puțin fericiți, după cum îl înțelegem și practicăm în fiecare gând sau acțiune prin care ne manifestăm.

Dreptul este o religie, o credință, căci este indisolubil legat de valori, configurând sensul acestor valori. Impactul cu valorile ar fi similar unui impact rutier produs printr-un accident brutal de circulație pe drumurile publice, atribuit întâmplării lucrului fără sens, dacă nu ar exista Dreptul, care să ne învețe ce reprezintă valoarea și cât de important e sunt pentru viața noastră menținerea și promovarea valorilor sociale. El creează spațiul în care oamenii se manifestă. Și, dacă acest spațiu este curat și confortabil, senzația de *Bine* este instantaneu instalată.

Oamenii se nasc și trăiesc între barierele fixate de ceea ce numim *Bine* și *Rău*, noțiuni extrem de flexibile, căci sunt legate de varii culturi, care, la rândul lor, împrumută câte ceva din esența gândurilor și acțiunilor noastre. Așa se formează culturile și aceasta este explicația varietății lor.

Dacă ne referim la omul primitiv, putem reduce Dreptul la caracterul său sancționator. Cu toate acestea, nu-l putem desprinde de ideea de *ordine*, care ea însăși este o valoare socială. Căci, în adevăr, nevoile primare ale omului, pentru a fi satisfăcute, reclamă ideea de *regulă*, de *sancțiune*, dar scopul suprem sau consecința firească a instaurării de reguli într-o comunitate este fixarea unei anumite ordini sociale. Manifestându-ne

[1] Despre dificultățile constituirii unei științe juridice, a se vedea *M. Milide*, O introducere critică în drept, Maspero, 1976, p. 37.

[2] *J.L. Bergel*, op. cit.

într-un spațiu ordonat, inevitabil producem valori. Acestea își pun amprenta și determină tipul de societate pe care-l construim. Setul de valori pe care-l construim se diversifică și se încarcă permanent, parcurgând drumul care creează ceea ce numim *istorie*, istoria noastră proprie și a comunității în care trăim.

Dimensiunea Dreptului este perenă.

În zilele noastre, omul modern reclamă valoarea. De aceea, Dreptul de astăzi devine vizibil și necesar în măsura în care conservă și promovează valorile pe care le reclamăm. El este strâns legat de ideea de *justiție*, adică de sensuri, rosturi, finalități. Când într-o societate justiția se clatină, Dreptul plânge. Aici Dreptul ni se înfățișează ca un tot de norme, de reguli. Ignorarea sau încălcarea regulilor prin care Dreptul se manifestă este echivalentă ruperii, smulgerii brutale și necontrolate a ramurilor unui copac. Și el va plânge, căci este viu asemenea Dreptului.

În procesul de realizare a Dreptului, indisolubil legat de aplicarea normelor juridice pentru rezolvarea situației juridice conflictuale sau neconflictuale, ori de câte ori ne îndepărtăm de la spiritul normelor juridice, Dreptul lăcrimează. Realizarea finalităților, scopului Dreptului depinde esențial de interpret, de cel care aplică normele, legile. Când acesta este indiferent, nepăsător și rece, Dreptul plânge, căci este alungat din propria sa realitate din care s-a născut și în folosul căreia trăiește. Este o formă de exil pentru Drept și, deopotrivă, o „metodă" de dezrădăcinare a fiecăruia dintre noi, independent dacă suntem conștienți sau nu de efectele îndepărtării noastre de Drept, repudiindu-l mai mult sau mai puțin conștient prin acțiunile/inacțiunile noastre.

Și cum studenții își însușesc mai ușor orice idee, dacă o atașăm unui exemplu concret, vom descrie o situație legată de una din valorile la care achiesăm cu toții, anume demnitatea, ca însușire și, deopotrivă, ca valoare socială. Importanța acestei valori a impus luarea ei în considerație de **toate** Statele care promovează statul de drept și democrația, motiv pentru care o regăsim în Constituțiile Statelor democratice.

În strict acord cu Constituția, Lege fundamentală a țării, demnitatea umană este promovată și apărată prin norme juridice, a căror ignorare sau încălcare atrage varii sancțiuni juridice. În dreptul nostru, demnitatea umană a fost ocrotită inclusiv prin instrumente de drept penal, faptele care aduc atingere acestei valori sociale fiind incriminate, ca infracțiuni[1]. Prin dispozițiile art. I pct. 56 din Legea nr. 278/2006 pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi[2] s-a prevăzut că „Art. 205, 206, 207 și 236[1] se abrogă".

Curtea Constituțională a României a fost învestită cu soluționarea excepției de neconstituționalitate în dosarul nr. 3003/325/2006 al Judecătoriei Timișoara, respectiv în dosarul nr. 1462/85/2004 al Tribunalului Sibiu, prin care părțile din proces au invocat neconstituționalitatea dispozițiilor art. I pct. 56 din Legea nr. 278/2006, menționată, în raport cu dispozițiile cuprinse în art. 16, 20 și 21 din Constituția României.

---

[1] A se vedea art. 207 C.pen. (*Proba veritații*) – „Proba veritații celor afirmate sau imputate este admisibilă, dacă afirmarea sau imputarea a fost săvârșită pentru apărarea unui interes legitim. Fapta cu privire la care s-a făcut proba veritații nu constituie infracțiunea de insultă sau calomnie".

Art. 236[1] C.pen. (*Defăimarea țării sau a națiunii*) – „Manifestările publice săvârșite cu intenția de a defăima țara sau națiunea română se pedepsesc cu închisoare de la 6 luni la 3 ani".

[2] M.Of. nr. 601 din 12 iulie 2006.

Prin decizia nr. 62/2007[1], Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate astfel ridicată și a constatat că dispozițiile art. I pct. 56 din Legea nr. 278/2006, prin care au fost abrogate art. 205, 206 și 207 C.pen., sunt neconstituționale.

Pentru a hotărî astfel, Curtea Constituțională a reținut că demnitatea persoanei, reputația și onoarea acesteia reprezintă valori, în absența cărora ar fi imposibilă **conviețuirea socială**, care presupune respect față de fiecare membru al colectivității și prețuirea justă a reputației fiecăruia, motiv pentru care valorile în cauză, ocrotite de Codul penal, au statut constituțional, demnitatea omului fiind consacrată prin art. 1 alin. (3) din Constituția României, ca una dintre valorile supreme[2]. Sub acest aspect, Curtea a reținut că dezincriminarea infracțiunilor de insultă și calomnie contravin prevederilor art. 1 alin. (3) din Constituție, demnitatea, onoarea și reputația persoanelor nemaibeneficiind de nicio altă formă de ocrotire juridică reală și adecvată.

O ocrotire **adecvată** a demnității trebuie să fie în acord cu conținutul acestei valori, cu rostul și efectele ei în cadrul manifestărilor umane, context în care orice tip de analiză conduce la concluzia că, în absența demnității omului, ca valoare socială, nu putem menține și promova nicio altă valoare socială, iar ideea respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului devine iluzorie. Conținutul acestor drepturi/libertăți fundamentale se diluează în absența demnității umane. Cum toți reclamăm asemenea drepturi/libertăți fundamentale, de a căror necesitate nu se mai îndoiește nimeni, devine cel puțin suspectă ideea ignorării demnității umane. În numele acesteia și în jurul acesteia s-au născut și consolidat drepturile/libertățile omului.

O protecție **adecvată** a demnității omului în mod necesar ia în considerație o protecție care nu poate fi asigurată **decât** sau și prin instrumente de drept penal, căci demnitatea umană – valoare supremă – nu poate fi evaluată în bani și nici compensată prin foloase materiale, care ar putea fi culese în măsura în care demnitatea umană ar fi ocrotită exclusiv prin mijloace de drept civil, precum instituirea unor norme juridice civile care sancționează răspunderea patrimonială pentru prejudiciile cauzate prin fapte ilicite, precum încălcarea demnității umane. Alegațiile de acest tip se justifică, cu atât mai mult, în societățile în care morala socială intră în declin. Un asemenea declin afectează finalitățile Dreptului, esențial legate de menținerea și promovarea BINELUI PUBLIC.

România se află în declin moral. Observația nu trebuie demonstrată. Ea poate fi lejer constatată fie prin analiza „performanțelor" țării, a nivelului de trai, ca indicator esențial, care caracterizează un stat, fie prin simpla observare a modului nostru de manifestare în spațiul public sau în relația stat - cetățean. Dimensiunea corupției dintr-o țară reprezintă, deopotrivă, un reper esențial.

Când demnitatea umană este declarată valoare supremă, de rang constituțional, puterea legiuitoare este îngrădită în „alegerea" măsurilor menite a prezerva demnitatea omului. Îngrădirea este impusă de necesitatea respectării chiar a Constituției. Parlamentul, ca putere legiuitoare, nu-și poate exercita competența de incriminare și de dezincriminare

[1] M.Of. nr. 104 din 12 februarie 2007.

[2] România este stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme, în spiritul tradițiilor democratice ale poporului român și idealurilor Revoluției din decembrie 1989, și sunt garantate.

a unor fapte antisociale, decât cu respectarea normelor şi principiilor consacrate prin Constituţie. Mai mult, Curtea Constituţională subliniază că Parlamentul României nu poate proceda la eliminarea protecţiei juridice penale a valorilor cu statut constituţional, printre care se regăseşte demnitatea omului.

Ca regulă, valorile reglementate şi protejate de constituţia unui stat sunt susţinute, promovate prin instrumente de drept **penal**, imaginate ca **adecvate** pentru tipul de valori la care ne referim, valori **supreme**.

Curtea Constituţională a constatat că abrogarea insultei şi calomniei din Codul penal contravine şi art. 6 şi 13 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, precum şi principiului egalităţii în drepturi, prevăzut în art. 16 din Constituţie, căci liberul acces la justiţie nu înseamnă numai posibilitatea de a te adresa instanţelor judecătoreşti, ci şi de a beneficia de mijloace adecvate ocrotirii dreptului încălcat, corespunzător gravităţii şi periculozităţii sociale a vătămării ce s-a produs. Or, înlăturarea mijloacelor penale de ocrotire a demnităţii, ca valoare supremă în statul de drept, determină încălcarea caracterului efectiv al accesului la justiţie în această materie, după cum se arată în considerentele deciziei Curţii Constituţionale.

Curtea a mai constatat că abrogarea art. 205, 206 şi 207 C.pen. contravine şi dispoziţiilor art. 30 alin. (8) din Constituţie, în cazurile în care infracţiunile de insultă şi calomnie sunt săvârşite prin presă. Textul constituţional în discuţie prevede că „delictele de presă se stabilesc prin lege"; ceea ce înseamnă că acestea se pot stabili prin lege specială, cum ar fi legea presei – cum s-a întâmplat în Franţa – sau prin legea penală comună, cum este, în cazul de faţă, Codul penal. Dimensiunea constituţională a delictelor de presă impune ca acestea să nu poată fi eliminate din legislaţie şi nici să fie supuse unui regim sancţionator la libera alegere a legiuitorului, cu ignorarea Constituţiei.

Alin. (6) al art. 30 din Constituţia României prevede că „libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viaţa particulară a persoanei şi nici dreptul la propria imagine", căci libertatea unei persoane încetează acolo unde începe libertatea altei persoane, idee preluată în art. 57 din Constituţie [1].

Faptul că nu există nicio incompatibilitate între principiul libertăţii de exprimare şi incriminarea insultei şi calomniei rezultă şi din art. 10 parag. 2 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, potrivit cu care „Exercitarea acestor libertăţi ce comportă îndatoriri şi responsabilităţi poate fi supusă unor formalităţi, condiţii, restrângeri sau sancţiuni prevăzute de lege care, într-o societate democratică, constituie măsuri necesare pentru (...) protecţia reputaţiei sau a drepturilor altora (...)", precum şi în art. 19 parag. 3 din Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice, care stabileşte că exerciţiul libertăţii de exprimare comportă îndatoriri speciale şi responsabilităţi speciale şi că aceasta poate fi supusă unor restricţii care trebuie expres prevăzute în lege, ţinând seama de drepturile sau reputaţia altora.

Curtea Constituţională arată că reglementări similare întâlnim în legislaţia altor ţări, precum: Franţa, Germania, Italia, Elveţia, Portugalia, Spania, Grecia, Finlanda, Cehia,

[1] Art. 57 (*Exercitarea drepturilor şi a libertăţilor*) – „Cetăţenii români, cetăţenii străini şi apatrizii trebuie să-şi exercite drepturile şi libertăţile constituţionale cu bună-credinţă, fără să încalce drepturile şi libertăţile celorlalţi".

Slovenia, Ungaria etc. Decizia Curții Constituționale, ca atare, a produs convulsii în spațiul public românesc, care pot fi explicate cu ușurință și prin aceea că această decizie a fost luată cu majoritate de voturi, iar nu în unanimitate.

Când „specialistul în drept" oferă opinii separate este și mai dificil să culegi efecte unanime, cu atât mai mult cu cât cei care se consideră, în principal, destinatarii libertății de exprimare cultivă interese de breaslă, chiar dacă acestea vin în dezacord cu „opinia maselor".

Subiectul a devenit sensibil în România dintr-un motiv simplu. Însăși excepția de neconstituționalitate evocată a pornit de la o situație litigioasă concretă, care se referă **chiar** la delictele de presă. Dacă speța ar fi fost generată de un delict plasat în afara delictului de presă, lucrurile ar fi stat cu totul altfel, din perspectiva înțelegerii și asumării „judecății constituționale".

Această limită justifică reacțiile generate de decizia Curții Constituționale, dar nu putem observa că ea se leagă de „imperfecțiunile" justiției românești, care a săvârșit excese în litigiile care au pus în discuție libertatea de exprimare, exercitată prin intermediul mass-mediei, cu consecința condamnării Statului Român de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

Faptul, ca atare, nu ar trebui să conducă la preconizarea unor soluții extreme, precum abrogarea normelor juridice penale, care reglementează insulta și calomnia, căci există instrumente legale de înfăptuire a justiției și amendare a erorilor judiciare, inclusiv prin apel la jurisdicția Curții Europene a Drepturilor Omului, chiar dacă drumul este anevoios. Evitarea acestui drum nu justifică sacrificarea măsurilor **adecvate** de ocrotire a demnității omului, acestea neputând fi decât de ordin penal sau **și de** ordin penal, așa cum se întâmplă în cazul ocrotirii tuturor valorilor supreme, de rang constituțional, precum viața persoanei sau proprietatea acesteia. Nimeni nu contestă necesitatea incriminării penale a faptelor care aduc atingere vieții persoanei sau dreptului de proprietate al acesteia, tocmai fiindcă aceste valori sunt **supreme**. La fel, cu toții admitem că demnitatea omului este o valoare supremă. Ne separăm doar când imaginăm măsuri de ocrotire a acestei valori. Este normal acest tip de raționament? Dacă aducem exemplul țărilor în care nu regăsim incriminate penal faptele de insultă sau calomnie, răspunsul nu poate fi decât unul afirmativ. Dacă studiem resorturile din aceste țări care au determinat ocrotirea demnității umane prin alte mijloace juridice decât cele penale, vom constata că în aceste țări fie vorbim de o dictatură, fie identificăm societăți „așezate" din punct de vedere al moralei sociale, culturii civice și juridice.

O judecată dreaptă impune un minim efort de plasare a României în spațiul ei real de existență. Dar, și în acest context, în chip real orice analiză comparativă ne-ar arăta ceea ce susține unul dintre membrii Completului de judecată în opinia **concurentă**, exprimată la decizia Curții Constituționale la care ne referim, anume că „nu se vede care ar fi țările, altele decât cele menționate, constitutive de model de politică europeană în această materie și cărora, ca urmare a abrogării infracțiunilor de insultă și calomnie, ar urma să le semene România. Evident, asemenea țări nu există!"

Judecătorul constituțional în discuție conchide: „Dezincriminarea insultei și calomniei și, prin aceasta, lipsirea de protecția legii penale a unor valori, a căror încălcare este prohibită prin Constituție, nu numai că este lipsită de un model de referință relevant, ci, total, contravine exigențelor convenționale internaționale în

materie", cu referire la art. 10 pct. 2 din Convenția europeană a drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În aplicarea Deciziei Curții Constituționale în discuție și în legătură strictă cu efectele acestei decizii, incidente sunt dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituție, care nu exceptează de la controlul de constituționalitate dispozițiile legale de abrogare și potrivit cărora, **în cazul constatării neconstituționalității lor**, acestea **își încetează** efectele juridice în condițiile prevăzute de art. 147 alin. (1) din Constituție, iar prevederile legale care au format obiectul abrogării **continuă** să producă efecte. Deși lucrurile par a fi clare, fiind subliniate și prin decizia nr. 20/2000[1], puse în practica instanțelor judecătorești, în absența unei amendări a Legii nr. 278/2006, care a abrogat insulta și calomnia din Codul penal, la care era obligat Parlamentul, s-au conturat două opinii în procesul de aplicare a legii, care reclama incidența dispozițiilor art. 205, 206 și 207 C.pen.

Astfel, unele instanțe au apreciat că dispozițiile art. 205, 206 și 207 C.pen. **continuă** să fie în vigoare, invocând în acest sens caracterul obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale, în sensul art. 147 alin. (1) din Constituție, în conformitate cu care „Dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, precum și cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, **își încetează** efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției", iar „Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept", la care au adăugat dispozițiile art. 31 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale[2], cu modificările și completările ulterioare, potrivit cu care „Decizia prin care se constată neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare este definitivă și obligatorie", normă aplicată și în cazul generat de pronunțarea deciziei Curții Constituționale nr. 62/2001.

Alte instanțe, dimpotrivă, au apreciat că dispozițiile art. 205, 206 și 207 C.pen. **nu mai sunt în vigoare**, pronunțând soluții întemeiate pe dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., respectiv de respingere a plângerii formulate în cadrul procedurii prevăzută de art. 278[1] C.proc.pen. Argumentul într-un asemenea raționament juridic a fost axat pe ideea că „încetarea efectelor juridice ale unei norme de abrogare, ca urmare a constatării neconstituționalității acesteia, nu determină automat și reintrarea în vigoare a dispozițiilor din acea normă abrogată de legiuitor", idee în sprijinul căreia s-a făcut apel la dispozițiile art. 64 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată[3], potrivit cărora „Abrogarea unei dispoziții sau a unui act normativ **are caracter definitiv**" și „nu este admis ca prin abrogarea unui act de abrogare anterior să se repună în vigoare actul normativ inițial".

În această opinie s-a mai susținut că „a atribui Curții Constituționale prerogativa de a repune în vigoare dispoziții legale de incriminare abrogate ar însemna să i se recunoască acestei autorități un rol legislativ activ, ceea ce ar contraveni însăși

[1] M.Of. nr. 72 din 18 februarie 2000.
[2] M.Of. nr. 807 din 3 decembrie 2010.
[3] M.Of. nr. 260 din 21 aprilie 2010.

reglementărilor din propria lege organică, inclusiv prevederilor de ordin constituțional existente în materie".

Într-o asemenea situație, Înalta Curte de Casație și Justiție, cu rol de unificare a jurisprudenței, învestită să soluționeze recursul în interesul legii, în dosarul nr. 8/2010, a pronunțat decizia nr. 8/2010[1], prin care a achiesat la cea din urmă opinie, însușită de unele instanțe judecătorești, susținând-o, inclusiv, prin apel la argumente de tipul:

- „Parlamentul este [...] unica autoritate legiuitoare a țării";
- „Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost săvârșită nu constituia o infracțiune, potrivit dreptului național sau internațional", Dreptul fiind redus aici la noțiunea de *normă juridică*, în sensul accepțiunii atribuită și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului;
- Neexercitarea de către Parlament a prerogativei de a reexamina textul de lege, considerat neconstituțional, nu poate conduce univoc la soluția de suplinire a acestei puteri esențiale în cadrul statului de drept și la emiterea în numele lui, de către o altă autoritate, a unei dispoziții de abrogare, un asemenea procedeu fiind contrar și art. 64 alin. (3) din Legea nr. 24/2000, republicată, potrivit cu care „(...) nu este admis ca prin abrogarea unui act de abrogare anterior să se repună în vigoare actul normativ inițial (...)".

Acestea sunt argumentele pe care le regăsim în decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin care s-a admis recursul în interesul legii, stabilin-du-se că dispozițiile art. 205, 206 și 207 C.pen. abrogate prin dispozițiile art. I pct. 56 din Legea nr. 278/2006, **nu sunt în vigoare.**

În prezența unor astfel de abordări și decizii Dreptul plânge. El se simte înfrânt, ca valoare, ca promotor de valoare, ca promotor de principii și metode de interpretare a unor reguli de drept obișnuite.

Pentru necunoscători, analizate împreună (decizia Curții Constituționale și decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție), cele două decizii, ambele obligatorii, introduc deruta, nesiguranța.

Pentru aceiași ignoranți, fiecare decizie, analizată separat și exclusiv, este convingătoare și „ușor" de acceptat.

Pentru cunoscători și specialiști în drept lucrurile se schimbă. Ei constată confuzii elementare și o deturnare a spiritului Dreptului, a principiilor pe care el le promovează, a metodelor de interpretare furnizate de el, a tehnicilor de reglare a convulsiilor în scopul promovării valorilor sociale și promovării lor pentru consolidarea ordinii de drept.

Astfel, decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție ignoră **principiul supremației Constituției într-o ordine juridică** și rolul judecătorului de a îndepărta din societate injustiția și injustul.

Deseori, judecătorul operează alegeri într-un sistem de valori distribuite diferit, context în care este obligat să se orienteze spre valoarea supremă, aflată în vârful piramidei, construite de realitatea cu care se confruntă în cazuri particulare.

Promovarea principiului supremației Constituției se poate realiza prin varii forme. Una dintre ele o reprezintă respectarea caracterului obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale. În alte cuvinte, se impune a recunoaște efectele juridice ale deciziilor

[1] M.Of. nr. 416 din 14 iunie 2011.

BUCUREȘTI CENTRALA UNIVERSITARĂ LIBRARY

Curții Constituționale și, deopotrivă, a le da viață, prin inserarea lor întocmai în țesutul social.

În acest context, constatăm că, în decizia pronunțată, Înalta Curte de Casație și Justiție nu valorizează în niciun fel dispozițiile art. 147 alin. (1) din Constituție, respectiv dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituție, care nu exceptează de la controlul de constituționalitate dispozițiile legii de abrogare a unor norme dintr-o lege și care, deopotrivă, în ipoteza constatării neconstituționalității lor, impun ca prevederile legale care au format obiectul abrogării să fie considerate ca fiind **apte** să producă **în continuare** efecte, independent de poziția pasivă a Parlamentului, care în termenul vizat, de 45 de zile, nu pune în acord legea/norma cu Constituția, căci dispozițiile constituționale în discuție conțin, deopotrivă, un remediu pentru astfel de cazuri, sancționând inactivitatea Parlamentului, evident prin intermediul instanțelor judecătorești, confruntate cu aplicarea art. 205, 206 și 207 C.pen., aceste instanțe fiind datoare să redea cetățenilor încrederea în statul de Drept, în democrație și în justiție.

Cu atât mai mult, Înalta Curte de Casație și Justiție, în procedura recursului în interesul legii, trebuia să se supună acestor exigențe și să ia în considerație **efectele** deciziei Curții Constituționale, căci nicio altă autoritate, administrativă sau judiciară, nu are temei pentru refuzul de a aplica o lege **validă** și nici nu se poate substitui Curții Constituționale, în procesul de verificare a constituționalității legilor.

În cazul nostru, Înalta Curte de Casație și Justiție face abstracție de norma constituțională, care atribuie anumite efecte deciziilor de neconstituționalitate, pronunțate de Curtea Constituțională. Nu regăsim în considerentele deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție niciun argument de fapt sau juridic de natură a înlătura efectele constituționale ale hotărârii de admitere a unei excepții de neconstituționalitate a unei norme juridice, fapt care ar fi, de altfel, contrar principiului separației puterilor în stat și principiului supremației Constituției în stat, în măsura în care nu s-ar baza pe o altă normă juridică, dar **tot de rang constituțional**.

În cazul comentat, decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție se bazează pe argumente de text, interpretate restrictiv, care, de altfel, nu sunt încălcate prin decizia Curții Constituționale, în discuție.

Astfel, se susține că prin reactivarea dispozițiilor penale abrogate prin art. I pct. 56 din Legea nr. 278/2006 – declarate neconstituționale – s-ar încălca principiul legalității incriminării, consacrat prin Constituția României și validat prin Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, deși acest principiu are un conținut clar și un scop precis determinat, anume acela potrivit căruia „orice incriminare trebuie prevăzută de lege". Prin „lege" se înțelege nu numai actul normativ emis de puterea legiuitoare în stat, Parlamentul, condiție formală de îndeplinit, conceptul trebuind să îndeplinească și cerințele de calitate și conformitate a actului normativ cu Constituția țării.

În alte cuvinte, aserțiunea Înaltei Curți de Casație și Justiție ar fi fost valabilă dacă principiul în cauză ar fi fost văzut ca **surprinzând și atributul constituționalității acelei legi**, care conține norme incriminatorii.

În niciun caz principiul legalității incriminării nu are în vedere o incriminare/dezincriminare printr-o lege neconstituțională.

Apoi, Înalta Curte de Casație și Justiție aduce în discuție art. 61 din Constituție, din dorința de a sublinia rolul Parlamentului, de unică autoritate legislativă a țării, context

în care „sancționează" Curtea Constituțională, considerând că și-a atribuit putere legiuitoare. În realitate, „reactivarea normelor abrogate printr-o normă dintr-o lege, declarată neconstituțională, este consecința **efectelor deciziei Curții Constituționale**, efecte prevăzute în Constituția țării, și nu poate fi atribuită „asumării neconstituționale" a unor competențe excedentare ale Curții Constituționale, ca atare, în raport cu dispozițiile exprese ale art. 147 din Constituție și art. 146 lit. d) din Constituție, cât și cu Legea nr. 47/1992, republicată privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale (art. 2, 3, 10 și 29), dispoziții care nu pot face obiectul cenzurii instanțelor judecătorești de drept comun, căci art. 1 din Legea nr. 47/1992, republicată, consacră caracterul **exclusiv** al jurisdicției constituționale, în sensul că Curtea Constituțională este **unica** autoritate de jurisdicție constituțională din România.

Pe cale de consecință, art. 3 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, republicată, prevede că competența Curții Constituționale **nu poate fi contestată de nicio autoritate publică**, Curtea fiind singura în drept să hotărască asupra competenței sale, potrivit art. 144-146 din Constituție.

Apoi, art. 7 parag. 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, potrivit cu care „nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în săvârșirii, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național sau internațional", nu este relevant în problema în discuție, căci ridică problema aplicării legii penale în timp, care se reglează după principiile dreptului penal în cazul dat, principii asigurate în aplicarea lor chiar de către **principiul neretroactivității deciziilor Curții Constituționale**.

Independent de logica intrinsecă a acestor pretexte, utilizate de Înalta Curte de Casație și Justiție, ele nu puteau justifica **resuscitarea** normelor declarate **neconstituționale** de către Curtea Constituțională, datorită principiului **efectelor general obligatorii pentru viitor**, prevăzut de art. 147 alin. (4) din Constituție, principiu introdus prin **Constituția revizuită, tocmai** pentru a **susține Supremația Constituției, Constituționalitatea ordinii de drept și Unitatea sistemului de drept**.

Apoi, în toate cazurile în care instanțele au invocat cele cinci pretexte, acestea si-au legitimat competența de a soluționa litigiile pe dispozițiile art. 20 alin. (2) din Constituție, susținând că aplică **direct** Convenția europeană a drepturilor omului.

În raport cu conținutul dispozițiilor art. 20 alin. (2) din Constituție, astfel cum am arătat deja, hotărârile nu sunt legitime, căci această normă **nu este incidentă**, în contextul declarării **neconstituționalității** normelor de fond ale Legii nr. 221/2009.

Acest art. 20 alin. (2) se aplică **exclusiv** în ipoteza în care norma internă **validă** este în neconcordanță cu Convenția europeană a drepturilor omului.

Dar, prin lipsirea de efecte a normelor declarate neconstituționale, ca urmare a neconformării lor cu Constituția, de către Parlament, respectiv Guvern, dacă ne referim la O.U.G. nr. 62/2010, înlăuntrul celor 45 de zile, prevăzute de art. 147 alin. (1), practic, instanțele au „**resuscitat**" legea declarată neconstituțională, ceea ce echivalează cu substituirea lor Parlamentului, respectiv Guvernului, **judecătorul devenind legiuitor activ**, contrar art. 1 alin. (3) și (4) din Constituție, care consacră statul de drept și principiul separației și echilibrului puterilor în stat.

Curios este că instanțele care au uzat de cele cinci pretexte au avut o practică **unitară**, cât privește suspendarea cauzelor până la expirarea termenului de 45 zile

acordat Parlamentului pentru conformarea legii cu Constituția, recunoscând efectul **suspendării de drept** al aplicării legii[1], ca efect al declarării neconstituționalității ei, în condițiile art. 147 alin. (1) teza finală.

Procedând în acest fel **înseamnă** că au înțeles rațiunea acestei suspendări de drept a dispozițiilor constatate ca neconstituționale, astfel cum aceasta rezidă din doctrina în materie și jurisprudența Curții Constituționale.

Dacă rațiunea suspendării de drept **rezidă** tocmai în necesitatea respectării principiului supremației Constituției, a nevoii de ordine și constituționalitate, ca măsură a calității sistemului de drept, pe cale de consecință, instanța chemată să soluționeze procesul **după expirarea termenul de 45 zile**, în condițiile în care Parlamentul a fost pasiv, **nu poate** decât să constate că acea lege/normă **și-a încetat efectele**, fapt ce echivalează cu **abrogarea legii**.

Legea nu mai poate fi resuscitată, din rațiuni identice. *A fortiori*, judecătorul nu poate **crea** o lege decât cu riscul de a se transforma în legiuitor pozitiv, **cu consecința pierderii independenței sale funcționale și a sacrificării statului de drept**.

Nici dispozițiile art. 64 alin. (3) din Legea nr. 24/2000, invocată în decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție, nu sunt incidente în cauză, căci prevederile, potrivit cu care „abrogarea unei dispoziții sau a unui act normativ are caracter definitiv", este valabilă **doar** în măsura în care norma de abrogare a fost declarată **constituțională**. Dispoziția legală evocată conține în ea însăși această exigență. Altfel, înseamnă să admitem că dispozițiile art. 146 lit. d) și art. 147 din Constituție, dispozițiile Deciziei Curții Constituționale nr. 20/2000[2] pot fi ignorate de legiuitorul ordinar, care a emis Legea nr. 24/2000, ceea ce este inadmisibil.

Toate legile pretind a fi fost emise în acord cu Constituția țării și acest fapt rezultă din preambulul fiecărei legi emise de Parlament. Cu toate acestea, controlul de constituționalitate invalidează deseori asemenea legi, iar consecința firească a unui astfel de demers este echivalentă abrogării legii declarate ca neconstituțională. Numai în acest fel prezervăm principiul supremației Constituției și principiul separației puterilor în stat, adică ordinea juridică și Binele public, ca exigențe și scop suprem al Dreptului într-o societate democratică.

Asemenea argumente pot fi luate în considerare într-un proces de control al deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție, în discuție, săvârșit chiar de Curtea Constituțională, care poate dezavua modul de interpretare al Înaltei Curți de Casație și Justiție în procedura recursului în interesul legii, obiect al Deciziei nr. 8/2010 mai sus menționate.

Iată că Dreptul are valențe complexe, un rol și un rost pe măsură, motiv pentru care răspunsul la întrebarea **Ce este dreptul?** nu poate fi simplificat. Este ca și când ne-am propune să furnizăm răspunsuri ultimative sau definitive la întrebarea *Ce este viața?*

Dimensiunea filosofică, existențială a unor astfel de întrebări sau răspunsuri marchează frumusețea fenomenului Drept, subliniindu-i, deopotrivă, misterul!

Importanța cunoașterii Dreptului, a standardelor sale de interpretare, a finalităților și scopului său este covârșitoare. Orice abatere, chiar îndreptată, produce convulsii sociale și deviază valorile naturale într-o societate.

---

[1] Cuvântul *lege* este utilizat sinonim cu cel de *normă*.

[2] M.Of. nr. 72 din 18 februarie 2000.

Eroarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, chiar îndreptată de Curtea Constituțională, face ca efectele deciziei Curții Constituționale, de constatare a neconstituționalității deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție în procedura recursului în interesul legii să fie greu asimilate în societate, căci membrii săi nu răspund discursului juridic cu aceeași ușurință cu care o fac specialiștii în Drept. În proces se interpun, firesc, și interese de grup, străine standardului comun.

Însuși faptul că îndreptarea erorii de interpretare s-a produs după o perioadă semnificativă de timp în raport cu data pronunțării deciziei Curții Constituționale în cazul excepției de neconstituționalitate a art. I pct. 56 din **Legea nr. 278/2006** reprezintă un obstacol în calea înțelegerii dimensiunii problemei, cât și în calea acceptării „judecății constituționale", căci non-experții în domeniu compun, ca regulă, societatea.

Pentru juriști durata procedurii este firească, dacă se raportează la data publicării deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție, în Monitorul Oficial al României, Partea I, din **14 iunie 2011**, cât și la termenele implicate de procedura în fața Curții Constituționale, inclusiv la condițiile de sesizare a acestei Curți, **obligată** să se pronunțe asupra problemei în cadrul soluționării unei **excepții de neconstituționalitate**, ridicată într-un caz judiciar **particular**, abia în **anul 2013**[1], respectiv **la cererea** unui particular, parte în dosarul nr. 23556/245/2011 al Judecătoriei Iași.

Așadar, demersul Curții era unul **obligatoriu** din punct de vedere juridic și nu reprezintă un element-surpriză în raport cu decizia sa (decizia nr. 62/2007), astfel că doar necunoscătorii îi pot atribui conotații „extraordinare".

În concluzie, dreptul trebuie respectat și considerat un bun curent, un instrument necesar „lucrului curent" în viața oamenilor.

Secțiunea a 2-a. Importanța și necesitatea studiului dreptului

Omul contemporan, cetățean al democrației moderne, este confruntat zilnic cu noțiuni precum: lege, legalitate, stat de drept, drepturi fundamentale, drepturile omului, dimensiunea juridică a existenței în societate câștigând tot mai mult importanță, astfel încât se poate vorbi despre o adevărată „colonizare" juridică a vieții cotidiene[2].

În această sferă, societatea se înfățișează ca o rețea complexă de relații între membrii ei, relații de rudenie, de cooperare, de schimb, de afaceri etc. – care lăsate să se desfășoare la voia întâmplării ar degenera rapid, cu consecințe asupra existenței societății și membrilor săi.

De aceea, orice grup social reclamă obiectiv și subiectiv un set de reguli, de norme, care să permită așezarea relațiilor inter-grup într-o manieră de natură să permită conservarea grupului, inclusiv dezvoltarea acestuia, aspect ce implică nevoia de interacțiune cu alte grupuri umane.

Astăzi, dimensiunea societății omenești face ca asemenea interacțiuni să depășească spațiul și interesul național, orice societate umană fiind transpusă într-un spațiu internațional, în care trebuie să-și găsească coordonatele, valorile, interesele, nevoile, motiv pentru care nevoia de ordine și ordonare a relațiilor sociale a primit dimensiuni internaționale. Este motivul pentru care dreptul poate fi explicat mai mult prin rațiunile

[1] DCC nr. 206/2013 (M.Of. nr. 350 din 13 iunie 2013).

[2] *A. Boar*, Elemente de teoria dreptului, SC Multimedia SRL, Arad, 1996, p. 4.

și finalitățile sale și, mai puțin, prin originile sale, care ar avea, deopotrivă, valențele necesare explicării nevoii de drept în societate.

În orice caz, indiferent de modul în care abordăm problema originii dreptului, constatăm că dreptul este legat de ideea de ordine, de organizare a societății. În acest cadru, dreptul are și o dimensiune politică, în înțelesul etimologic al termenului, derivat din grecescul „polis", fiind legat de organizarea cetății.

Dacă avem în vedere valorile societății, observăm că dreptul este cel care le promovează, astfel că el are și o misiune integratoare: el numește, stabilește *cine este* fiecare – identitate, cetățenie, rudenie etc., *ce are* fiecare – reglementând proprietatea, posesia, moștenirea etc., dar și *ce face* fiecare – capacitatea de a încheia acte juridice, drepturi și libertăți civile și politice, obligații cetățenești etc.[1]

În același timp, dreptul are puterea de a stabili și defini acțiunile (inacțiunile) oamenilor cu caracter licit, cât și pe cele ilicite, contrare prescripțiilor normelor sale. Prin urmare, dreptul fixează libertăți, dar și limitele, restricțiile ce pot fi aduse acestora. Acest rol al dreptului este de natură a asigura și proteja libertatea celorlalți, căci *„libertatea este dreptul de a face ce legile permit, iar dacă un cetățean ar putea face ce ele interzic, el nu ar mai fi liber, pentru că și ceilalți ar avea aceeași putere"*[2].

Existența și cunoașterea normei de drept, permite posibilitatea prevederii comportamentului celorlalți și, pe cale de consecință, determină acțiunile (inacțiunile) oamenilor, protejându-i de consecințele pe care le-ar atrage principiul *nemo censetur ignorare legem*, principiu ce presupune că nimeni nu se va putea apăra atunci când este tras la răspundere pentru săvârșirea unei fapte ilicite, contrară regulii de drept, invocând împrejurarea că nu ar fi cunoscut regula care interzice săvârșirea unei asemenea fapte.

De aceea, studiul dreptului constituie un excelent instrument de orientare prin labirintul relațiilor sociale care se țes în cadrul societății[3].

[1] Idem, p. 5.

[2] *Montesquieu*, L'espirit des lois, citat de *A. Boar*, op. cit., p. 6.

[3] *A. Boar*, op. cit., p. 6.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul IV
Valorile dreptului

Secțiunea 1. Trilogia valorilor dreptului

Noțiunea de *valoare* ocupă un loc central în drept, pentru că dreptul este o știință normativă, în sensul că realitatea pe care aceasta o cercetează o constituie normele, regulile, pe care această știință le descrie și explică, proces în care se constată că prescrierea, respectiv activitatea de stabilire de reguli juridice este indisolubil legată de un sistem de valori sociale care impun, amendează și redimensionează norme juridice. Aceste valori sunt: securitatea, justiția, progresul. Se vorbește astfel, în drept, despre o trilogie a valorilor[1].

§1. Securitatea (siguranța, stabilitatea)

Securitatea, reprezintă prima valoare ce trebuie atinsă, căci fără ea viața socială ar fi imposibilă.

Prima misiune a dreptului este de a promova un sistem de relații stabile, în vederea statornicirii ordinii și autorității. Securitatea tinde să ordoneze dezordinea inițială. Ea se instaurează în primul rând și dispare în ultimul rând.

Istoric vorbind, în perioadele de regres, securitatea juridică are o vitalitate mai mare, decât celelalte valori. Datorită importanței sale ea este ultima valoare sacrificată și prima instaurată[2].

§2. Justiția

Justiția reprezintă a doua valoare, care o depășește pe prima și pretinde că obține cea mai bună reglare a relațiilor umane. Ea se caracterizează prin egalitate, generalitate, triumful intereselor celor mai respectate.

Din punct de vedere moral, ea este valoarea supremă.

Din punct de vedere social, ea ocupă un loc secund, căci, oricare ar fi prețul sacrificiului, dreptatea este imposibil de realizat (în înțelesul pur al noțiunii) de către societate.

În perioade tulburi, înregistrate în viața socială, această valoare trebuie sacrificată în favoarea securității.

---

[1] *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, Introduction au Droit, 3e éd., Litec, Paris, 1991 și *J.L. Bergel*, op. cit., p. 28, 33 și 163-165.

[2] A se vedea dictatura după anarhie.

BCU IAȘI - CONTRACT UNIVERSITAR - LIBRARY

§3. Progresul social

Este ultima valoare socială şi cea mai nouă. Ea reclamă bunăstarea, fericirea şi cultura. Deşi, toate ţările simt nevoia progresului, acesta nu se află pretutindeni. Astfel, anumite ţări din Asia trăiesc în stare staţionară, iar dreptul răspunde pur şi simplu ordinii, câtorva imperative idealiste.

În perioade de convulsii, progresul este prima valoare socială stinsă, căci tot ceea ce era câştigat de ordinea socială este în primul rând sacrificat. Abundenţa se transformă în raţionament, invenţiile în forţe de distrugere, forţele intelectuale în producători de noi reguli, pentru a le înlocui pe cele dispărute.

În concluzie, securitatea juridică, reprezintă temelia de construcţie a edificiului în care pătrunde justiţia, iar progresul social dă o mişcare de ascensiune întregului edificiu. Ele apar în această ordine şi dispar în ordine inversă: progresul, justiţia, securitatea juridică. Neînţelegerea acestui edificiu o regăsim în diferitele curente clasice.

Astfel, şcoala formalistă acordă o importanţă extremă şi exclusivă primei valori sociale. Este adevărat că securitatea juridică este asigurată, în principal, prin forma exterioară a regulii de drept.

Şcoala idealistă, sprijină dreptul pe idealul de justiţie a cărei realizare este esenţială.

Şcoala realistă, sprijină dreptul pe progresul social. El este centrul concepţiei.

Aşadar, opoziţia doctrinelor nu este decât transpunerea în plan teoretic a istoriei valorilor sociale. Fiecare teorie a sistematizat una din valorile sociale şi a înconjurat una din părţile realităţii. Dar, ele rămân fragmentare, ceea ce explică divergenţa gândirilor şi greşeala sistemelor.

De altfel, diversitatea dreptului pozitiv provine din maniera în care concepe coexistenţa acestor trei valori, căci ele nu totdeauna coexistă paşnic. Dreptul dobândeşte astfel o fizionomie particulară, de la un sistem juridic la altul, după cum reuşeşte să articuleze cele trei valori.

Aşadar, dreptul se sprijină pe o filozofie a valorilor, dovada în acest sens o găsim chiar în raţionamentul juridic care se sprijină, deopotrivă, pe argumente de raţiune şi justiţie, pe argumente relative nevoilor sociale, cele trei valori fiind elemente componente ale fundamentului dreptului.

Secţiunea a 2-a. Justiţia, valoare fundamentală a dreptului

Relativ la accepţiunile cuvântului *drept*, am avansat deja ideea că dreptul poate fi evaluat şi ca just sau injust.

Noţiunile *just, injust* aparţin moralei, iar evaluarea dreptului ca just sau injust exprimă relaţia în care el se află cu morala, pe de o parte, iar pe de altă parte, este de natură a pune în evidenţă una din finalităţile sale deosebit de importante, anume aceea de a asigura şi promova justiţia, dreptatea şi adevărul în societate şi în viaţa membrilor săi. Prin această valenţă a sa, dreptul este îndepărtat de construcţia sa tehnică, de caracterul său formal, absolut necesar elaborării sale.

Dacă observăm cum sunt utilizaţi termenii de just şi injust, chiar de către jurişti, vom constata că semnificaţia acestor termeni este şi ea diferită. Deseori, termenul de

BUASM CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

just este asociat ideii de *bine, corect*, în timp ce termenul de *injust* este asociat ideii de *rău, nedrept, urât, ilicit.*

Independent de accepțiunile acestor termeni, trebuie să constatăm că ei sunt subordonați ideii de justiție, animată de un element comun, potrivit cu care, indivizii, oamenii, pot pretinde în raporturile dintre ei un anumit grad de egalitate relativă. Acest element comun, exprimă în realitate o regulă cu valoare de principiu, care se manifestă ori de câte ori în discuție intră împărțirea unor profituri sau dezavantaje, drepturi sau obligații etc.

De aceea, justiția este totdeauna reprezentată ca o balanță, principiul său impunând tratarea în mod similar a cazurilor identice sau similare și, în mod diferit, a celor diferite[1].

Stabilirea criteriilor care stau la baza calificării unui caz ca fiind similar sau diferit de un alt caz, ne permite a observa și constata că termenii „just" și „injust" sunt purtători de valori morale diferite de la o perioadă istorică la alta sau chiar în cadrul aceleiași perioade istorice, de la un spațiu la altul. Pentru a înțelege acest lucru este suficient să aruncăm o privire asupra modului în care a fost privită sclavia de-a lungul timpului.

Internaționalizarea normelor juridice pare însă a reconcilia diferențele în materie, astfel că, astăzi, există un anumit consens în a considera ca injuste anumite discriminări bazate pe motive de rasă, sex, religie etc., dar, nu trebuie să uităm că un asemenea acord nu a existat întotdeauna, cadru în care ceea ce astăzi putem declara ca fiind injust, altădată era just, beneficiind chiar de reglementare în planul dreptului.

În orice caz, din punct de vedere social, observăm că, „justul" se analizează printr-o conformare la o regulă, în timp ce „injustul" reprezintă neconformitatea la regula, comandamentul respectiv. Mai observăm că orice valoare individuală sau colectivă se raportează la cele două noțiuni, la momentul în care ea apare în sistemul axiologic creat de epoca sa. De aici, rezultă că „justul" și „injustul" sunt universale, ele având nu numai resorturi sociale, dar și rădăcini biologice, asemenea „binelui" și „răului"[2].

Secțiunea a 3-a. Drepturile omului

Finalitățile dreptului sunt indisolubil legate de promovarea și respectarea drepturilor omului, și aceasta, întrucât, prin destinele sale, Dreptul este conceput și menit să stabilească reguli de conduită care să conducă la fericirea celui mai mare număr de oameni și să evite în cel mai înalt grad suferința, durerea[3].

Este motivul pentru care, în continuare, ne vom opri asupra câtorva considerații relative la originile și evoluția drepturilor omului, din dorința de a surprinde dimensiunea reală a acestora, cu consecința înțelegerii faptului că, astăzi, drepturile omului au pătruns atât de puternic în drept, încât abordarea valorilor promovate de drept nu ar

---

[1] *A. Boar*, op. cit., p. 71.

[2] Pentru detalii, a se vedea *L. Barac*, Răspunderea și sancțiunea juridică, Ed. Lumina Lex, București, 1997, p. 12-14.

[3] *J. Bentham*, Introducere în principiile de morală și de legislație, 1789. Opinii în același sens au fost exprimate și de filozoful englez Stuart Mill (1806-1873).

putea fi completă în absența referirilor la asemenea drepturi, care, în ultimă instanță, sunt de natură a oferi dimensiunea reală a finalităților dreptului.

§1. Originile și evoluția drepturilor omului

O meditație asupra originii omului și a societății va naște concluzia, potrivit căreia, originea și evoluția drepturilor omului este similară originii și evoluției dreptului. În traseul parcurs, deseori, interlocutor este statul.

Dreptul și drepturile omului au, deopotrivă, ca prieten și dușman statul.

Dacă admitem că dreptul a existat dintotdeauna, căci nevoia de ordine, dimensiune proprie Dreptului, apare ca o garanție a existenței și fericirii omului, vom admite în același timp, faptul că drepturile omului sunt înnăscute și își au seva într-o ordine superioară, ce transcende orice ordine umană inventată de societate sau stat.

În acest context, observăm că problematica aparține filozofiei dreptului, mai mult decât științelor juridice, căci, aceste drepturi au relevat de-a lungul timpului mai mult un ideal moral și politic. Abia mai târziu, ele s-au „juridicizat".

În acest cadru putem identifica fundamentul drepturilor omului. Acesta rezidă în principiul autonomiei conștiinței.

Aici, statul nu are relevanță, căci el nu este abilitat să pătrundă în sfera conștiinței individuale și chiar abilitat, nu ar putea să o facă.

De aceea, originile drepturilor omului sunt atât de îndepărtate și pot fi privite independent de organizarea societăților, statului, dreptului, concepute ca elemente de suprastructură.

Ideea că ființa umană posedă, *prin natura sa*, anumite drepturi, independente de orice ordine juridică, s-a ivit în mintea omenească din timpuri străvechi. Ea a fost predată de stoici, de jurisprudență, de religia creștină și o găsim, deopotrivă, în sistemul naturalist grec și roman din antichitate[1].

Sofiștii au enunțat ideea, potrivit cu care, omul este stăpânul destinului său, idee dezvoltată de Platon și Aristotel, care afirmă: *„numai prin lege devine cineva sclav ori liber; prin natură oamenii nu se deosebesc întru nimic"*[2].

În acest cadru, vom lega drepturile omului de dreptul natural, care propagă ideea, conform căreia, legile stabilite de om sunt replici imperfecte ale unui drept etern și imuabil, aplicabil cosmosului și ansamblului, iar legea laică nu are valoare decât dacă corespunde legii universale.

A intervenit însă societatea și statul, care și-au propus să înfrângă concluzia, ideea de mai sus. Căci, ideile de promovare egală a condiției umane, nu și-au putut găsi transpunerea în plan economic, politic, social, cultural, în condițiile în care, sclavii erau considerați „unelte necuvântătoare".

Aici, nici biserica nu a avut importanță, deși ea propovăduia concepții umaniste, ridicând toleranța la rang de principiu.

A fost nevoie ca doctrina lui Toma d'Aquino, potrivit căreia, individul este în centrul unei ordini sociale și juridice juste, însă legea divină are preeminență absolută

---

[1] *G. del Vecchio*, Diritto naturale e unita europea, Roma, 1959, p. 95.

[2] *Aristotel*, Politica, Ed. Națională, București, 1924, p. 24.

BCU "CAROL I" UNIVERSITY LIBRARY

asupra dreptului laic, să fie salvată „de raționaliști, care au afirmat: «Dreptul natural este într-o asemenea măsură imuabil, încât nici Dumnezeu nu-l poate schimba»"[1].

Astfel, raționaliștii au fundamentat teoria *dreptului natural* definindu-l ca etern, însă nesupus nici unei ordini divine.

A fost suficient pentru a se naște *teoria contractului social*, potrivit cu care raporturile dintre stat și cetățenii lui sunt fondate pe un contract social, care nu poate fi modificat de nici una dintre părți, fără consimțământul celeilalte părți.

Pactul social apare datorită necesității apărării proprietății, deci, odată cu apariția societății politice și civile. Societatea civilă apare datorită faptului că anumiți oameni s-au unit într-o societate în care fiecare renunță la puterea sa absolută, izvorâtă din legea naturală, cedând-o colectivității. Clauza fundamentală a pactului social constă în apariția dreptului care reprimă infracțiunile ce își au temeiul în dreptul natural. Pactul social stă la baza apariției statului, pe care îl putem defini ca fiind monopolul constrângerii organizate.

Pentru John Locke, oamenii trăiesc într-o societate politică, căci recunosc existența unei puteri de constrângere, care urmărește să reprime violarea legilor.

Dar și Montesquieu, în lucrarea sa *Despre spiritul legilor*, arată că „legile, în înțelesul cel mai larg, sunt raporturi necesare ce derivă din natura lucrurilor", libertatea fiind „dreptul de a face tot ceea ce îngăduie legile".

Culmea doctrinei a fost atinsă însă de Jean Jacques Rousseau în lucrarea sa *Contractul social*, apărută în 1762, ușor de identificat printr-o singură referință: „omul este născut liber, dar pretutindeni este în lanțuri".

Și Thomas Hobes constata că oamenii sunt egali, în ce privește facultățile lor fizice și spirituale, dar această egalitate trebuie recunoscută.

Aici, statul, societatea, devin amicii drepturilor omului.

Evoluția societăților justifică negarea dreptului natural.

Englezul Edmund Bure arată că principiul egalității și dreptul la răzvrătire implicate de dreptul natural, sunt apte de a duce la violență și dezordine, iar Friderich von Savigny (1814) declara: „Conținutul unei legi, așa cum folosința a consacrat-o, trebuie să fie în acord cu spiritul unui popor sub pedeapsa de a fi condamnat".

Se preconizează astfel, ca preferabilă drepturilor eterne și imuabile, respectarea instituțiilor create prin evoluția istoriei.

Juridicizarea drepturilor omului nu poate fi distanțată de constituțiile și declarațiile care le consemnează, adică de ideea de justiție, legată indisolubil de două valori fundamentale, demnitatea și egalitatea umană, fondate pe propovăduirea concepțiilor umaniste de către religie, în centrul cărora conceptul fraternității umane, al toleranței, al egalității oamenilor au fost ridicate la rang de principii.

Cultul față de om a fost construit de Umanismul Renașterii, pentru care omul este făuritorul întregii vieți spirituale[2].

Toate aceste generoase idei au fost consemnate în documente de drept constituțional care garantează drepturile omului.

Primele documente constituționale au apărut în *Anglia*.

---

[1] *H. Grotius*, Despre dreptul războiului și al păcii, Cartea primă, Cap. I, parag. 1.5, Ed. Științifică, București, 1968, p. 109.

[2] Dicționar de filozofie, p. 747.

Marea Chartă a libertăților de la *15 iunie 1275* materializează teoria contractului social și consacră anumite drepturi individuale, fundamentale ale omului. Punctul 39 al documentului prevedea: „Nici un om liber nu va fi arestat sau întemnițat, sau deposedat de bunurile sale, sau declarat în afara legii sau exilat, sau lezat de orice manieră ar fi și noi nu vom purcede împotriva lui și nici nu vom trimite pe nimeni împotriva lui, fără o judecată loială a egalilor săi în conformitate cu legea țării"[1].

Mai apoi, *Bill of Rights* (1689) stabilește că puterea monarhică emană din voința poporului, proclamând anumite drepturi fundamentale ale omului, căci interzicea pedepsele ilegale și crude, instaurând obligația de a se comunica deținuților motivele arestării, cât și eliberarea pe cauțiune.

De asemenea, *Declarația de independență a S.U.A.* din *14 iulie 1776*, prevede că „oamenii au fost creați egali, ei fiind înzestrați de Creator cu anumite drepturi inalienabile, printre care se găsesc viața, libertatea și căutarea fericirii".

Se subliniază că guvernările au fost create de oameni tocmai pentru a garanta aceste drepturi.

În *Franța*, la *26 august 1789*, se proclamă *Declarația drepturilor omului și cetățeanului*, potrivit căreia „oamenii se nasc și rămân liberi și egali în drepturi. Deosebirile sociale nu pot fi fondate decât pe egalitatea comună". Orice organizație, asociație politică trebuie să aibă ca scop apărarea drepturilor naturale și imprescriptibile ale omului, și anume: libertatea, proprietatea, siguranța și rezistența împotriva asupririi.

Având în vedere preocupările de mai sus, am putea spune că acestea sunt îndreptate, mai ales, spre recunoașterea existenței drepturilor omului, cu minime încercări de stabilire a unor asemenea drepturi, și cu atât mai puțin, a conținutului lor. În acest peisaj cu greu se desprind coordonatele necesare definirii lor.

Constatăm însă, că asemenea documente primare sunt de natură a permite o concluzie, și anume, aceea, potrivit cu care, drepturile omului au fost imaginate, inițial, ca drepturi civile și politice. În doctrină, asemenea drepturi sunt identificate ca făcând parte din prima generație a drepturilor omului, generație din care statul este aproape exclus, izvorul unor astfel de drepturi fiind identificat în resorturi anterioare statului, motiv pentru care ele pot fi calificate ca drepturi ale individului, iar nu ale cetățeanului. Totuși, această generație permite tratarea individului și ca cetățean și fac puntea între ceea ce numim drepturile individului și drepturile cetățeanului.

De ce? Pentru simplul motiv că drepturile astfel identificate, legate de individ, au fost cuprinse în documente statale, în sfera cărora individul este privit ca cetățean, adică ca membru al unei colectivități, asupra căreia are autoritate statul.

În esența lor însă, aceste drepturi evită a avea ca interlocutor statul.

Originea lor se opune unei astfel de concluzii.

În acest fel, drepturile din „prima generație" concentrează autonomia conștiinței, căci ele însele, garantează principiul autonomiei conștiinței, principiu care reprezintă chiar fundamentul lor. Într-un astfel de cadru, vom constata că dreptul la viață apare ca o protecție a autonomiei conștiinței, adică a unui principiu umanitar.

Schimbările radicale sociale au arătat însă, că asemenea drepturi își pierd conținutul rămânând într-o sferă formală, de pură enunțare a lor căci, excluzând statul, rămân lipsite de protecție, adică de realitate.

---

[1] *M. Duverger*, Constitutions et documents politiques, 3e éd., PUF, Paris, 1964, p. 311.

Nu ajung la finalitate, la scop, în lipsa unei protecții. Și aceasta întrucât în societate, există indivizi, cetățeni, confruntați cu mizeria, sărăcia, boala, bătrânețea, o serie de handicapuri, de natură fizică sau spirituală.

Pentru ei apare nevoia existenței unor drepturi economice, sociale.

Acestea sunt identificate în doctrină ca făcând parte din a doua generație a drepturilor omului. Aici statul este un interlocutor necesar, căci omul are nevoie de el.

Această a doua generație a apărut în secolul XIX și este rezultatul procesului de industrializare, odată cu care a apărut pătura săracă, grija zilei de mâine devenind un handicap. În acest cadru, drepturile din prima generație își pierd importanța.

Era nevoie de o listă suplimentară, care să identifice drepturi susceptibile de a egaliza condițiile de viață materială.

În acest cadru, drepturile sociale sunt chemate a salva drepturile omului din prima generație, sens în care ele apar ca și complementare. Aici, drepturile se înfățișează ca drepturi propriu-zise, identitatea drepturi-libertăți, specifică primei generații, fiind depășită. Acum, drepturile omului nu mai pot fi privite ca libertăți în contra statului, realizându-se un cadru, în care individul, respectiv cetățeanul, solicită concursul statului. Statul are acum nu un rol minimal, ci unul protector, căci el este somat să intervină într-un joc spontan al societății, pentru a furniza prestații materiale destinate să corecteze efectele inegalității loteriilor sociale sau naturale. Statul este astfel abilitat să controleze beneficiarii drepturilor.

Se creează însă, în același timp, o tensiune filosofică între drepturi, libertăți și drepturile sociale. Aceste drepturi sociale au un caracter juridic pronunțat, profund, spre deosebire de drepturile din prima generație.

Dacă garanția drepturilor din prima generație este absolută, dată fiind natura și izvorul lor, garanția drepturilor sociale ce compun generația a doua este relativă, căci ea depinde de situația economică și contextul internațional, căci un stat, nu poate, fără a risca o reacție a pieței, să păstreze el singur o politică socială ambițioasă, pentru că fluxul capitalurilor și deficiența care angajează sistemul bugetar din partea investitorilor și a exportatorilor beneficiari ar face rapid să se reducă marja politicului și, în consecință, să se anuleze ceea ce s-a oferit cu generozitate.

Numai caracterul internațional al drepturilor omului salvează situația. Căci, în adevăr, drepturile omului posedă acest caracter „cosmopolit", mai întâi, prin conținut, căci ele se referă la o valoare a demnității și a autonomiei, valabilă pentru toți oamenii. Drepturile pot fi invocate de fiecare individ adult și trebuie să releve o guvernare mondială care să le pună în lumină de o factură omogenă și coerentă, ori dezvoltarea, evoluția drepturilor omului a ajuns în epoca modernă și contemporană la un adevărat progres în statele-națiuni.

A nu respecta, a viola drepturile omului pune în pericol pacea internațională și impune o intervenție armată internațională.

Se poate spera că elementul internațional va pătrunde din ce în ce mai mult în sfera afacerilor așa zise „domestice" ale statului, pentru a impune o protecție majoră a drepturilor omului și pentru a face să dispară paradoxul, potrivit căruia „statul este principalul deținător al monopolului, capabil să domine violențele legitime împotriva libertăților individuale.

Drepturile celei de a doua generații presupun atât o activitate și dezbateri democratice complexe, cât și o globalizare a problemei, care nu este scutită de efecte negative,

căci ea nu dă diferitelor state posibilitatea de a-şi lega destinele într-un proces de solidaritate planetară.

Absența explicației unui astfel de transfer, formează cauzele unei anemii citadine, diagnosticată în toate marile democrații: alegătorii au sentimentul că rezultatele scrutinelor organizate, care dau guvernanți, investiți astfel cu încrederea publică, nu rezolvă problemele legate de dreptul la muncă, criza sistemului de protecție rămânând nerezolvată. Absența vieții democratice apasă asupra legalității procesului de democratizare.

În această a doua generație, omul a devenit asistat, client al statului-providență.

Revitalizarea activității democratice reprezintă garanția drepturilor sociale. Dar şi acest dualism: drepturi individuale – activitate democratică a repus în discuție fundamentul drepturilor omului.

Aşa s-au născut drepturile solidarității, între care amintim: dreptul la dezvoltare, dreptul la viață, dreptul la pace, dreptul la un mediu înconjurător sănătos de viață, dreptul de a beneficia de patrimoniul comun al umanității, dreptul la informație, drepturi care desemnează a treia generație a drepturilor omului.

Construcția însă restrânge şi mai mult posibilitatea definirii drepturilor omului, în toată complexitatea lor.

Căci, pentru a vorbi de drepturi, în sensul propriu al termenului, trebuie să demonstrăm reunirea a patru condiții distincte, şi anume: un titular, un obiect, o opozabilitate şi o sancțiune. Asemenea condiții pot fi identificate cu uşurință cu privire la drepturile din primele două generații. Cu privire la drepturile din generația a treia este dificil să stabilim dacă titularul lor este statul, poporul sau individul. Deseori, aceste drepturi au fost criticate.

Ele purtau la sfârşitul anului 1980, marca originii lor ideologice, în contextul unui război rece. În acest fel, ele permiteau tiranilor de orice ideologie să se manifeste pe arena internațională şi să violeze drepturile din prima generație. Confuzia noțiunilor a atras după sine combaterea opresiunii. Aşa, drepturile omu-lui au ieşit deliberat din sfera dreptului, creând impresia unei lumi dezordonate, în care injustiția este peste tot, iar responsabilitatea nicăieri.

Totuşi, trebuie să observăm că drepturile generației a treia au o semnificație diferită, căci ele ridică un orizont etic pentru omenire şi implică o ordine juridică mondială.

Drepturile – solidaritate, au acea caracteristică care le imprimă o dimensiune internațională voit mondială.

Dacă drepturile primei generații pot fi garantate de un singur stat, drepturile celei de a doua generații au avut tendința de a se raporta la drepturile – solidaritate, până când garantarea lor a presupus construirea unei ordini politice internaționale.

Astfel, drepturile omului se regăsesc în vocația primelor, implicând o garanție şi o protecție universală.

În acelaşi timp, ele presupun anterioritatea drepturilor subiective absolute, independent de orice ordine juridică.

§2. Dimensiunea internațională a drepturilor omului

Vocația universală a drepturilor omului este înțeleasă, în special, în spațiul filozofiei și este legată de axiomele: „Cea mai mare creație a universului este omul", „Omul este stăpânul Universului" etc.

Din punct de vedere juridic, dimensiunea internațională a drepturilor omului este legată de reglementarea lor sau simpla lor enunțare în diferite documente internaționale. În acest cadru, drepturile omului sunt reprezentate ca obiect al dreptului internațional modern.

Este motivul pentru care, în continuare, vom enunța principalele documente internaționale care vizează drepturile omului.

Precizăm însă, că internaționalizarea drepturilor omului reprezintă un proces îndelungat, care își are rădăcinile în trecutul istoric îndepărtat, căci preocupări cu caracter umanitar au existat din cele mai vechi timpuri.

Este adevărat, însă, că acestea se refereau la anumite categorii, precum: trimișii diplomatici (solii), cărora li se recunoștea inviolabilitatea, sau persoanele necombatante (femeile, copiii) care urmau să fie cruțate în cazul cuceririi unor cetăți, iar, mai apoi, identificăm astfel de preocupări în materia purtării războaielor, cadru în care beligeranților nu le este permis să folosească forța peste limitele necesare realizării scopului războiului, fiind interzise actele de violență ce nu erau absolut necesare pentru obținerea victoriei.

Cu titlu de exemplu, arătăm că, prin Declarația de la St. Petersburg din 11 decembrie 1868, părțile semnatare s-au obligat să renunțe în caz de război, la folosirea unor proiectile care cântăresc mai mult de 400 gr., a proiectilelor explozibile sau încărcate cu substanțe inflamabile. Mai apoi, uzanțele războiului au intrat în sferă juridică, prin Conferințele de la Haga din 1899 și 1907.

Observăm, așadar, că în drumul lor spre internaționalizare, drepturile omului sunt legate de destinele dreptului internațional umanitar, preocupările în domeniu având caracter limitat și circumstanțiat, cum s-a arătat mai sus. Manifestarea lor în această sferă restrânsă, a contribuit la inițierea și dezvoltarea unui drept internațional penal, care sancționa fapte deosebit de grave care, odată săvârșite, puneau în pericol întreaga comunitate internațională.

Începuturile în acest domeniu sunt marcate de acțiunile ce vizau combaterea, eliminarea sclaviei, a comerțului cu femei și copii etc.[1]

Despre un drept internațional modern al drepturilor omului nu se poate însă vorbi decât o dată cu adoptarea Cartei Națiunilor Unite.

Momentul *10 decembrie 1948* este socotit o dată istorică, tocmai fiindcă marchează nașterea dreptului modern al drepturilor omului. Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite proclamă *Declarația universală a drepturilor omului*, document care arată că „recunoașterea demnității inerente tuturor membrilor familiei umane și a drepturilor egale și inalienabile, constituie fundamentul libertății, dreptății și păcii în lume".

[1] A se vedea Convenția de la Geneva din 1921, 1933, 1936 și Convenția de la Paris din 1904, 1910.

Declarația a fost adoptată în concordanță cu Carta Națiunilor Unite, care, în preambulul său, se referă la „promovarea și încurajarea respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale pentru toți, fără deosebire de rasă, sex, limbă sau religie".

Declarația imprimă ideea potrivit căreia drepturile omului se impun a fi ocrotite de autoritatea legii. Documentul emană o serie de principii, precum:

- ființele umane se nasc libere și egale în demnitate și în drepturi;
- fiecare om are dreptul la viață, libertate, securitatea persoanei sale; nimeni nu poate fi ținut în sclavie, în servitute, nimeni nu poate fi supus la torturi sau tratamente inumane, nimeni nu poate fi arestat, deținut sau exilat în chip arbitrar;
- egalitatea oamenilor în fața legii;
- fiecare om are dreptul la o cetățenie, la libertatea gândirii, la întemeierea unei familii, la respectul vieții sale personale;
- fiecare om are dreptul la muncă, dreptul la un salariu egal pentru muncă egală, dreptul de a se asocia în sindicate, dreptul la odihnă, recreație, dreptul la un nivel de trai care să-i asigure sănătatea, bunăstarea;
- fiecare om are dreptul la învățătură. Este înscrisă, în *Declarație*, ideea gratuității învățământului elementar și general, a accesibilității învățământului tehnic și profesional, a accesului la învățământul superior;
- fiecare om are dreptul de a lua parte la viața culturală a colectivității, la progresul tehnic și științific;
- orice persoană are dreptul la o orânduire socială și internațională în care drepturile înscrise în *Declarație* să fie înfăptuite;
- dreptul fiecărui om la libertatea de întrunire și de asociere pașnică;
- dreptul fiecărui cetățean de a lua parte la conducerea treburilor publice ale țării sale, direct sau prin reprezentanți liber aleși.

Observăm că acest document relevă importanța respectului drepturilor omului pentru comunitatea internațională, enunțând unele drepturi și principii în materie. *Declarația*, însă, nu instituie norme juridice în materie, motiv pentru care i s-a recunoscut doar un caracter politic.

Evoluția drepturilor omului pe plan mondial, concretizată în elaborarea unor documente internaționale (tratate, documente, comunicate, convenții etc.) duce la concluzia, potrivit cu care, astăzi, *Declarația universală a drepturilor omului* are valoarea unei norme generale în materia drepturilor omului, materie care a intrat, propriu-zis, în sfera de reglementare juridică, respectiv, odată cu inițierea instrumentelor de sancționare a încălcărilor drepturilor omului, adică, odată cu formarea unor mecanisme de protecție juridică efectivă a drepturilor omului. Normele după care se identifică asemenea mecanisme, își păstrează caracterul de norme speciale, în raport cu documentul primar al Organizației Națiunilor Unite, prezentat mai sus.

Dintre asemenea documente ulterioare, care se referă la Declarația universală, enunțăm:

- Declarația privind acordarea independenței țărilor și popoarelor coloniale[1], în care se arată că supunerea popoarelor este contrară Cartei Organizației Națiunilor Unite și o piedică în calea promovării păcii și cooperării mondiale;

[1] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 1514/1960.

- Declarația Națiunilor Unite asupra înlăturării oricăror forme de discriminare rasială[1], care consideră discriminarea nu numai o încălcare a drepturilor fundamentale ale omului, dar și un act de natură să pună în pericol relațiile prietenești dintre popoare;

- Convenția cu privire la prevenirea și reprimarea crimei de genocid[2], care califică genocidul drept crimă de drept internațional, motiv pentru care obligă atât la sancționarea genocidului, cât și la sancționarea înțelegerilor în vederea comiterii genocidului, a instigării directe ori publice pentru a comite genocidul, tentativa și complicitatea[3];

- Convenția privind statutul refugiaților[4];

- Protocolul cu privire la statutul refugiaților[5], instrumente juridice ce relevă protecția juridică a refugiaților;

- Convenția cu privire la drepturile politice ale femeii[6], menită a consacra o serie de principii cuprinse în Carta Organizației Națiunilor Unite, cu referire la drepturile femeii, drepturi civile și politice, fondate pe principiul egalității oamenilor indiferent de sex;

- Convenția privind lupta împotriva discriminării în domeniul învățământului[7], care se referă la condițiile de acces în învățământ, bazate pe aceleași principii vizând egalitatea, nediscriminarea;

- Convenția internațională privind eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială[8], soldată cu înființarea Comitetului pentru eliminarea discriminării rasiale, compus din 18 experți, cu atribuții de anchetă în problemele sesizate.

De o importanță deosebită sunt pactele internaționale cu privire la drepturile economice, sociale, culturale, respectiv la drepturile civile și politice, adoptate prin Rezoluția Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite nr. 2200/16 decembrie 1966. Primul pact a intrat în vigoare la 3 ianuarie 1976, iar al doilea, la 23 martie 1976.

Primul pact prevede exercitarea drepturilor economice, sociale și culturale fără nicio discriminare întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie publică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere sau orice altă împrejurare. El consacră dreptul fiecărei persoane de a se bucura de condiții de muncă juste și prielnice, de un salariu echitabil și egal la muncă egală, dreptul la ocrotirea intereselor economice, la securitate socială, la ocrotirea intereselor profesionale. El vizează ocrotirea familiei, a mamelor, copiilor, adolescenților și înscrie dreptul la un trai decent, precum și dreptul la educație, dreptul de participare la viața culturală, libertatea activităților creatoare, de cercetare științifică.

Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice vizează dreptul la viață, la libertate, la securitate personală, egalitatea în fața legii, a justiției, dreptul la personalitate, libertatea conștiinței, a gândirii, religiei, dreptul la asociere, la întruniri pașnice, dreptul la o familie, drepturi politice etc.

---

[1] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 1904/1963.

[2] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 260/1948, intrată în vigoare la 12 ianuarie 1951.

[3] Observăm că acest document, prin referirea la sancțiuni, reprezintă primul instrument juridic internațional destinat protecției drepturilor omului.

[4] Geneva, 28 iulie 1951, intrată în vigoare la 22 aprilie 1954.

[5] New York, 31 ianuarie 1967, intrat în vigoare la 4 octombrie 1967.

[6] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 640/1952, intrată în vigoare la 7 iulie 1954.

[7] Conferința Generală UNESCO, 14 decembrie 1960, intrată în vigoare la 22 mai 1962.

[8] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 2106/1965, intrată în vigoare la 4 ianuarie 1969.

Alte documente:

- Convenția asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității[1];
- Convenția internațională cu privire la eliminarea și reprimarea crimei de apartheid[2];
- Convenția împotriva torturii și a unor pedepse ori tratamente cu cruzime, inumane sau degradante[3], soldată cu înființarea unui Comitet internațional împotriva torturii, compus din 10 experți, cu atribuții de anchetă în problemele sesizate – documente care consacră principiul universalității justiției penale;
- Convenția internațională cu privire la drepturile copilului[4].

De o importanță majoră în afirmarea drepturilor omului în plan internațional este „Actul Final al Convenției pentru Securitate și Cooperare în Europa", act ce cuprinde mai multe documente care, laolaltă, impun respectarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, inclusiv a libertății de gândire, conștiință, religie sau convingere, ca un principiu, o normă de comportament internațional.

Noi etape în afirmarea preocupărilor pentru respectul drepturilor omului relevă:

- Documentul final al Reuniunii de la Viena a reprezentanților statelor participante la Conferința pentru Securitate și Cooperare în Europa (15 ianuarie 1989);
- Documentul Reuniunii de la Copenhaga a Conferinței pentru dimensiunea umană a C.S.C.E. (29 iunie 1990), care impune necesitatea promovării în fiecare țară a principiilor justiției și statului de drept. Prin referințele făcute cu privire la minoritățile naționale, acest document furnizează seva teoriei drepturilor colective ale omului;
- Carta de la Paris pentru o nouă Europă (Paris, 21 noiembrie 1990), document ce reconsideră drepturile omului, în raport cu prăbușirea sistemelor totalitare din Europa de răsărit;
- Declarația la nivel înalt de la Helsinki (1992);
- Declarația asupra drepturilor persoanelor aparținând minorităților naționale etnice, religioase și lingvistice (3 februarie 1993) etc.

§3. Drepturile omului în Constituția României

Drepturile și libertățile fundamentale ale omului, datorită importanței lor, care le-a ridicat la rang de valoare supremă ocrotită și promovată de stat și drept, beneficiază de o reglementare constituțională.

Titlul II al Constituției României se referă la astfel de drepturi și libertăți fundamentale ale omului.

Cu caracter general sunt stabilite principiile neretroactivității legii (art. 15), al egalității tuturor cetățenilor în fața ei și a accesului liber la justiție (art. 16), respectiv a posibilității pentru orice persoană de a se adresa justiției pentru apărarea drepturilor și libertăților sale fundamentale (art. 21).

---

[1] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 2391/1968, intrată în vigoare la 11 noiembrie 1970.

[2] Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 3068/1973, intrată în vigoare la 18 iulie 1976.

[3] Rezoluția Adunării Generale a ONU adoptată la 10 decembrie 1984, intrată în vigoare la 26 iunie 1987.

[4] Rezoluția Adunării Generale a ONU adoptată la 20 noiembrie 1989.

Din categoria libertăților tradiționale, legate de persoana umană – *status libertatis* – sunt consacrate dreptul la viață, la integritatea fizică, libertatea de circulație – în țară și în străinătate, libertatea vieții private, inviolabilitatea domiciliului și secretului corespondenței. Acestea sunt completate cu libertatea conștiinței, respectiv a gândirii, opiniilor și credințelor religioase și cu libertatea de exprimare a acestora prin viu grai, în scris sau cu alte mijloace de comunicare. Asigurarea libertății individuale este legată și de consacrarea unor garanții de ordin procesual, respectiv dreptul la apărare în tot cursul procesului (art. 24), dreptul de a nu fi reținut mai mult de 24 de ore și de a nu fi arestat decât în temeiul unui mandat emis de magistrat, prezumția de nevinovăție, până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare persoana fiind considerată nevinovată (art. 23). Lista acestei prime categorii de drepturi este completată prin protecția recunoscută proprietății private, în mod egal, indiferent de titular, dreptul la moștenire, dreptul de a avea acces la orice informație de interes public.

Dintre libertățile civile și politice mai sunt afirmate și dreptul la vot, dreptul de a fi ales în organele reprezentative, libertatea întrunirilor, dreptul la libera asociere în partide politice, sindicate sau alte forme de asociere, cu excepția asociațiilor cu caracter secret, care sunt interzise.

Constituția nu se mărginește la a impune aceste limite în exercitarea puterii statului, ci stabilește și obligații pozitive în sarcina acesteia, prin consacrarea unor *drepturi* cum sunt dreptul la muncă, dreptul la învățătură, la ocrotirea sănătății. Statul se obligă astfel să asigure învățământul de stat gratuit, să ia măsurile necesare pentru asigurarea igienei și a sănătății publice, precum și a unui nivel de trai decent, prin măsuri de dezvoltare economică și de protecție socială.

În art. 53 sunt trasate generic limitele exercitării acestor drepturi și libertăți, limite care pot fi stabilite numai prin lege și numai dacă sunt impuse de apărarea siguranței naționale, a ordinii, sănătății sau moralei publice, de exercitarea drepturilor sau libertăților altora ori de necesitatea desfășurării instrucției penale sau de prevenirea consecințelor unei calamități naturale ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav. Pentru ca restrângerea să fie însă legitimă, ea trebuie să fie proporțională cu situația care a generat-o și necesară într-o societate democratică, cu condiția să nu fie aplicată în mod discriminatoriu ori să aducă o atingere existenței dreptului sau a libertății.

Corelația cu normele internaționale este asigurată prin dispozițiile art. 20, în sensul că interpretarea și aplicarea dispozițiilor constituționale referitoare la drepturile și libertățile fundamentale trebuie să fie în concordanță cu Declarația universală a drepturilor omului și cu celelalte tratate la care România este parte, în caz de neconcordanță, documentele internaționale în materie de drepturi ale omului, având prioritate.

§4. Garanții pentru respectarea drepturilor omului

Oricât de generoasă ar fi recunoașterea și reglementarea drepturilor omului, în lipsa unor garanții, reglementate sub forma sancțiunilor aplicabile în cazul încălcării acestor drepturi, instituția drepturilor omului și-ar pierde eficiența. Este motivul pentru care autoritatea statală organizează aceste garanții la două nivele: național și internațional.

La nivel național, pentru a preveni atingerile care ar putea fi aduse acestor drepturi prin actele puterii legislative, acolo unde Constituția le recunoaște, cum este cazul

României, o garanție care tinde să devină un complement necesar al statului de drept, constă în organizarea unui sistem de control al conformității legilor cu dispozițiile constituționale. Potrivit principiului supremației Constituției, acestea din urmă au prioritate, legile care le contrazic devenind inaplicabile. Controlul poate fi încredințat instanțelor de drept comun, ca în sistemul american și așa cum exista în România dinaintea celui de-al Doilea Război Mondial[1], sau unui organ special creat în acest scop. Un astfel de organ a fost creat în temeiul art. 142-147 din Constituție și a Legii nr. 47/1992, Curtea Constituțională, fiind abilitată să se pronunțe asupra constituționalității legilor înainte de promulgarea lor de către președinte și ulterior, prin soluționarea excepțiilor de neconstituționalitate invocate de părți în fața instanțelor judecătorești. În primul caz, legile considerate neconstituționale sunt trimise spre reexaminare Parlamentului, în timp ce, în celălalt caz, legile considerate neconstituționale devin inaplicabile, sunt lipsite de puterea lor obligatorie.

De la înființarea sa, Curtea a fost sesizată și s-a pronunțat asupra conținutului și limitelor unor drepturi ca libertatea de circulație, în contextul legii prin care s-a instituit taxa pentru ieșirea din țară[2], libertatea de asociere[3], libertatea vieții private[4], libertățile religioase, respectiv autonomia cultelor religioase față de stat. În mai multe decizii, Curtea a fost chemată să se pronunțe asupra existenței unor discriminări care să constituie o încălcare a principiului egalității în fața legii[5].

Drepturile fundamentale se cer a fi protejate însă nu numai față de abuzurile posibile ale puterii legislative, ci și împotriva celor rezultate din acte ale executivului, prin instituirea unui control judecătoresc asupra acestor acte. Potrivit art. 52 din Constituția României, persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, prin emiterea unui act normativ sau, dimpotrivă, prin refuzul emiterii lui în termenul legal este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei ce i s-a adus. Condițiile exercitării acestui drept sunt reglementate prin Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, soluționarea acestor cereri fiind de competența instanțelor speciale de contencios administrativ.

Există și mijloacele nejurisdicționale de asigurare a respectării drepturilor fundamentale, cum este instituția Avocatul Poporului, introdusă prin Constituția din 1991. Originea acesteia se găsește în tradiția țărilor scandinave, unde *Ombudsman* are ca misiune supravegherea acțiunii agenților publici, judiciari, administrativi, la toate nivelele, cu scopul de a verifica dacă sunt conforme dispozițiilor legale și competențelor care le sunt atribuite[6]. În același spirit, Avocatul Poporului, numit de Senat pentru o perioadă de patru ani, are drept rol apărarea drepturilor și libertăților cetățenilor. Pentru realizarea acestui rol, Avocatul Poporului prezintă anual rapoarte Parlamentului, cuprinzând recomandări privind legislația sau măsuri de altă natură pentru a asigura ocrotirea lor.

---

[1] *A. Vasiliu*, Curtea Constituțională. Locul și rolul ei în statul de drept, în RRDO nr. 2/1993, p. 25.

[2] DCC nr. 71/1993 și nr. 139/1994.

[3] DCC nr. 2/1993.

[4] DCC nr. 40/1993.

[5] De exemplu: DCC nr. 70/1993 privind tratamentul diferit aplicabil studenților din învățământul de stat în raport cu cel din învățământul particular; DCC nr. 62/1993 referitoare la caracterul subsidiar al adopției internaționale; DCC nr. 47/1994 privind veteranii de război care au luptat împotriva armatei române.

[6] *J. Rivero*, Les libertés publiques, vol. I (Les droits de l'homme), PUF, Paris, 1991, p. 18.

Întrucât toate aceste mijloace situate la nivel național se bazează pe voința de autolimitare a statului, care este dificil de menținut, mai ales în anumite perioade, s-a căutat o soluționare a problemei garantării drepturilor omului prin recurgerea la o autoritate superioară statului, la nivel internațional. Dacă lista drepturilor a căror protejare se impune a făcut obiectul unor acorduri, la nivel mondial sau regional, reglementarea unor proceduri de control al respectării lor efective, întâmpină susceptibilități legate de necesara atingere pe care ele le-ar putea aduce suveranității statelor.

Ca și în cadrul național, garanțiile pot fi jurisdicționale, acestea prevalând în cadrul european, sau nejurisdicționale, preferate în cadrul Organizației Națiunilor Unite.

În cadrul european, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, ratificată de România în 1994, organizează o procedură eficace, care conduce la un control jurisdicțional. Dacă un stat este acuzat, de către un alt stat membru sau de către un particular, că a încălcat unul din drepturile fundamentale recunoscute prin Convenție și, prin aceasta, a ignorat obligațiile ce decurg pentru el din aceasta, poate fi sesizată Curtea Europeană a Drepturilor Omului, adevărată instanță internațională care va pronunța o hotărâre cu aceeași autoritate ca a oricărei hotărâri judecătorești. Statul vinovat de violarea drepturilor omului, se poate vedea condamnat prin această hotărâre și obligat la plata de despăgubiri.

În decursul timpului, Curtea s-a pronunțat asupra unor drepturi legate de folosirea limbii, libertatea sindicală, educația sexuală, secretul corespondenței, arestarea preventivă, libertatea presei, dreptul la un proces echitabil, ascultarea convorbirilor telefonice, dreptul la respect pentru bunuri etc.

Posibilitatea de a sesiza o jurisdicție internațională a devenit reală și în cadrul altor organizații. În alte cazuri o asemenea posibilitate continuă să aibă caracter excepțional. Astfel, la nivelul Organizației Națiunilor Unite garanțiile aduse în 1966 pentru respectarea drepturilor fundamentale consacrate prin Declarația din 1948 rămân totuși fragile. În privința libertăților tradiționale este instituit un Comitet al drepturilor omului, cu rol însă exclusiv de informare. Prin rapoartele primite de la fiecare stat membru, Comitetul este informat asupra modului în care sunt respectate aceste drepturi. Oricare stat membru poate sesiza orice violare a drepturilor fundamentale, sesizare care are însă ca rezultat numai declanșarea unei proceduri de conciliere, de negociere, încheiată printr-o recomandare fără forță obligatorie pentru părți. Potrivit unui protocol anexă, Comitetul poate fi sesizat și de particulari, dar puterile sale se reduc în acest caz, la informarea statului-pârât asupra constatărilor făcute.

În comparație cu șansele minime de eficacitate practică ale unor astfel de proceduri, acțiunile relativ recente desfășurate sub egida organizației mondiale, în numele drepturilor omului, în Somalia, Rwanda sau fosta Iugoslavie, apar a fi mult mai radicale, trădând o radicalizare a opiniei publice împotriva încălcării acestor drepturi. Chiar dacă încălcarea lor nu este astăzi mai frecventă decât înainte de consacrarea oficială, denunțarea fermă în presă, cu posibilitățile deosebite de răspândire a informației aduse de progresul tehnicilor de comunicare, determină la autori o dorință de camuflare care reprezintă ea însăși un progres. În ciuda încălcării lor în practică, drepturile omului oferă o bază comună pentru judecăți de ordin moral asupra acțiunilor puterii, cenzura morală fiind o primă etapă necesară pentru pregătirea celei juridice[1].

[1] *A. Boar*, op. cit., p. 90-94.

Capitolul V
Raportul juridic şi norma juridică

Secţiunea 1. Premizele raportului juridic

Subsecţiunea 1. Norma juridică

§1. Precizări prealabile

Pentru abordarea conceptului de normă juridică, vom face câteva observaţii generale cu privire la prescripţiile juridice, noţiune care, datorită caracterului său larg, include atât ideea de normă juridică, cât şi pe cea de drept.

Vom admite că[1] prescripţiile juridice sunt ordine formulate de drept, al căror respect e impus de autoritatea publică. Ele se caracterizează printr-un comandament şi o sancţiune şi constau în prescrierea sau interzicerea unui comportament, creând obligaţii, legitimând anumite atitudini, conferind anumite puteri.

De regulă, aceste prescripţii se exteriorizează prin reguli de drept.

Din acest punct de vedere, definirea dreptului ca un ansamblu de prescripţii juridice, vizează doar aspectul formal al definiţiei, iar nu pe cel substanţial, căci dreptul nu poate fi redus la un ansamblu formal de reguli. Aceste reguli nu formează întregul drept, ele fiind doar principalele instrumente ale dreptului. Ele formează o categorie foarte specifică printre regulile care guvernează oamenii, în special, în raport cu regulile morale şi alte reguli sociale.

În acest sens, am admis o definiţie provizorie a dreptului în Capitolul I, Secţiunea 1.

§2. Locul normei juridice în ansamblul normelor sociale

2.1. Definiţia normei juridice

Etimologic, cuvântul *normă* desemnează o regulă adresată comportamentului uman. El implică în chiar conţinutul său etimologic, o anume precizie, o anume stabilitate şi o obligativitate.

Vom spune că normele care se adresează comportamentului oamenilor în raporturile dintre ei, sunt norme sociale. Ele pot fi norme de drept, norme morale, religioase, politice, în funcţie de domeniul relaţiilor sociale pe care le vizează, de izvorul lor, de originea lor, de finalităţile lor.

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 45-46.

BUCHAREST CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Vom spune, deci, că *norma juridică* este acea normă socială care corespunde prescripțiilor destinate să ordoneze relațiile sociale, impunând comportamente determinate, al căror respect este asigurat prin autoritatea publică.

Pornind de la această definiție a normei juridice, reținem că norma juridică prezintă un anumit grad de generalitate, căci ea conține o prescripție cu caracter general și totodată, este impersonală, adresându-se unui număr nedeterminat de persoane.

Gradul de generalitate al normei juridice variază după natura prescripției conținute. Astfel, sunt norme juridice care se adresează tuturor cetățenilor unei țări, acestea, de regulă, sunt reprezentate de normele constituționale, sau normele ce vizează o categorie aparte de persoane sau chiar anumite organe unipersonale. Astfel, dispozițiile Codului familiei, relative la căsătorie, vizează *pe cei căsătoriți*, ori normele ce vizează Președintele republicii, Guvernul etc.

Dacă gradul de generalitate al normei diferă, norma își păstrează totdeauna caracterul său impersonal. Chiar în exemplele de mai sus, normele privind căsătoria sunt impersonale, pentru că ele îi vizează pe cei căsătoriți, fără a determina un anumit cuplu sau persoană determinată din categoria celor căsătoriți.

În aceeași ordine de idei, se impune atenționarea cu privire la posibila confuzie dintre normele juridice și actele individuale, care nu sunt altceva decât expresia exteriorizată a unei norme juridice. Astfel, ordinul de încorporare adresat unui cetățean al patriei este un act individual, menit a aplica, a realiza norma juridică, care consacră obligativitatea serviciului militar.

Norma juridică nu trebuie confundată nici cu norma tehnică, care vizează atitudinea omului față de natură, iar nu raporturile interumane. Astfel, sunt norme tehnice acele reguli destinate să ordoneze limitele de desfășurare a unei anumite activități pentru asigurarea securității desfășurării activității respective, protecției persoanelor și, uneori, protecției bunurilor. În această categorie intră normele tehnologice, relative la producția de bunuri materiale și spirituale. Fiind strâns legate de progresul tehnic și dată fiind importanța acestuia, este posibil ca respectarea unei norme tehnice să fie asigurată prin elaborarea unei norme juridice, a cărei prescripție să fie însăși respectarea normei tehnice. Aceasta nu înseamnă identitatea între cele două norme, ci exprimă mai degrabă, interacțiunea normelor, toate fiind, indiferent de domeniul lor de acțiune, norme sociale.

Acceptând definiția normei juridice prezentată mai sus, nu vom spune niciodată că normele juridice, în totalitatea lor, formează dreptul societății respective[1], căci nu admitem definițiile care exprimă norma juridică ca o regulă de conduită generală, ce exprimă voința de stat a clasei dominante și a cărei aplicare obligatorie este asigurată prin forța coercitivă a statului[2].

A admite astfel de definiții ar însemna a ne situa pe pozițiile normativismului juridic și a exagera caracterul de clasă a normelor juridice, ceea ce ar duce la identificarea regulilor de drept cu legea și la a considera că ambele se definesc ca reguli de conduită, privind raporturile sociale sancționate de drept și care au un caracter general, abstract.

---

[1] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 328.

[2] Idem, p. 333-334.

Or, regula de drept are origini, sancţiuni, caractere proprii şi ele nu formează întreg dreptul, fiind doar principalul instrument al dreptului.

Observăm că relativ la „misiunea" normei juridice, în lucrările de specialitate întâlnim sintagma *„dreptul (s.n.) reglementează raporturile juridice"* ce se nasc între oameni, pentru reglarea unor aspecte în care se exprimă existenţa omului.

Sintagma configurează cel puţin două situaţii, care generează două abordări şi presupune două întrebări, şi anume:

- *dreptul* (norma) reglementează orice exprimare existenţială a omului?!
- *norma* are, totdeauna, menirea de a *„reglementa"* raporturi juridice?!

Sub primul aspect, când spunem „dreptul reglementează", subînţelegem că acesta este un *CINEVA*. În realitate, el este un *CEVA*, cadru în care putem afirma că prin drept sunt reglementate doar acele aspecte ale vieţii omului considerate importante, atât din punctul de vedere al individului, cât şi din punctul de vedere al societăţii, adică al interesului general, căci omul nu este indiferent în raport cu astfel de interese generale, el trăind în spaţiul acestora. În acest context, putem observa că omul este cel care-şi dă sieşi reguli de drept, morale, politice, juridice etc., în tentativa de a fi conform naturii sale, interesul acestuia izvorând din statutul său de fiinţă socială[1].

Cea de-a doua întrebare comportă două răspunsuri şi este de natură a fixa premisele raportului juridic, în mod circumstanţiat.

Astfel, dacă admitem că norma juridică este de esenţă pur legală şi, deci, statală, vom spune că raportul juridic nu poate exista în absenţa normei juridice, aceasta având totdeauna, valoarea de premisă a raportului juridic. Concluzia nu este lipsită de consecinţe, căci, în acest cadru, ea impune o constatare, şi anume, aceea, potrivit cu care, dreptul a apărut din punct de vedere istoric, odată cu statul, cele două instituţii presupunându-se reciproc, existenţa lor fiind condiţionată de prezenţa lor, concomitentă. Oare este aşa?

Dacă ne gândim la finalităţile dreptului, legate de făurirea „ordinii juridice" şi promovarea „binelui public", răspunsul comportă cel puţin unele discuţii, dacă ne abţinem de a-l declara, pur şi simplu, negativ.

Astfel, o privire istorică asupra evoluţiei societăţilor prin prisma regulilor sociale care au menirea de a le conchide, ne îndeamnă a observa că în societate au existat şi există *raporturi juridice*, fără „reglementarea" unor norme juridice exprese.

Acest lucru, în acelaşi timp, avansează ideea potrivit cu care, există norme juridice realizabile în absenţa producerii unor raporturi juridice.

Dacă teza este neverosimilă, înseamnă că dreptul a existat dintotdeauna, legătura sa cu statul, deşi eficientă, fiind întâmplătoare.

În sprijinul acestei constatări putem invoca dispoziţiile Codului civil, referitoare la faptul că judecătorul nu poate refuza soluţionarea unei cauze dedusă judecăţii, pe motiv că legea (norma) nu prevede fapta respectivă sau că ea este neîndestulătoare. În acest caz, judecătorul va aplica o normă juridică referitoare la un caz analog. De asemenea, practica juridică a consacrat că, în lipsa reglementării nemijlocite a unor aspecte privind contractul de furnizare, urmează a fi aplicate norme referitoare la contractul de vânzare-cumpărare.

---

[1] *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, Fundamentele dreptului, Ed. All Beck, Bucureşti, 1997, p. 24-25.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În acelaşi timp, în doctrină[1] s-a exprimat opinia, potrivit cu care, normele juridice prohibitive şi cele care reglementează drepturi absolute şi universale (cele opozabile *erga omnes*) s-ar realiza în afara producerii unor raporturi juridice. Menirea acestor norme este de a pretinde, imperativ, abţinerea destinatarilor de la săvârşirea unor fapte care ar periclita ordinea publică, ar putea leza drepturile celorlalţi participanţi la circuitul juridic. De exemplu, art. 273 C.civ., care interzice bigamia, stipulează: „Este interzisă încheierea unei noi căsătorii de către persoana care este căsătorită".

Caracteristica acestei interdicţii este impunerea unei abţineri de a săvârşi fapte constând în a încheia o nouă căsătorie de către o persoană căsătorită. Raportul juridic va apărea doar ca urmare a nerespectării interdicţiei.

Într-o situaţie similară se află normele penale incriminatoare care instituie o serie de interdicţii, precum: să nu ucizi, să nu furi etc.

Este motivul pentru care în doctrină[2] s-a apreciat că există norme care conţin, în afara regulilor de conduită şi alte prevederi, subordonate scopului funcţionării eficiente a regulii de conduită, motiv pentru care, deseori, conţinutul *normei penale* este redus, impropriu, la utilizarea formulării *„regulă de conduită"*, deşi, riguros exact, norma penală are un conţinut mult mai bogat decât regula de conduită propriu-zisă, care preexistă normei într-o formă generală, particularizată fiind ulterior, respectiv abia după realizarea ipotezei normei în cadrul unor raporturi procesual penale.

În acelaşi context se susţine că în general, în dreptul public (sistem în care intră şi dreptul penal), norma juridică nu este altceva decât un comandament statal de autoritate, care nu întotdeauna „reglementează", ci, deseori, prevede stări, situaţii, împrejurări de natură a produce efecte juridice, care, uneori, se impun a fi evaluate şi stopate prin intermediul sancţiunilor juridice, societatea neinventând încă un alt instrument de diminuare sau stopare a unor efecte nocive pe care le-ar putea produce asemenea situaţii.

Sub acest aspect s-a apreciat că[3] norma penală stabileşte faptele umane socotite infracţiuni, cât şi pedepsele corespunzătoare, iar, uneori, norma penală conţine principii generale de drept penal, definiţii, explicarea unor termeni etc., în acest din urmă caz referirea făcându-se la normele penale generale, care ajută la identificarea, valorificarea, stabilirea normelor penale speciale sau incriminatorii.

Acest fenomen nu este de natură să distrugă sau să nege caracterul normativ al ştiinţelor juridice de ramură, în speţă, a dreptului penal, căci relaţiile comunitare dintre oameni obligă la asemenea abordări.

Asemenea relaţii sunt deosebit de sugestiv ilustrate în lucrarea „Fundamentele dreptului"[4], autorii sugerând că: „societatea poate fi caracterizată ca un sistem complex şi multivalent de relaţii comunitare între oameni, care nu interacţionează sub o coordonare instinctuală, în limitele necesităţii naturale, ci – în calitate de subiectiv – agenţi – concordă sau discordă, mai mult sau mai puţin, într-o gradualitate praxioaxiologică, ruptă esenţial de lumea interacţiunilor reale din lumea animală; de ce

---

[1] *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Ed. Actami, Bucureşti, 1998, p. 151-175.

[2] *L. Barac*, Norma penală şi raportul juridic de drept penal, în RDPen nr. 1/1999, p. 111-120.

[3] Idem, p. 113.

[4] *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, op. cit., p. 28.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

se spune că raportul juridic este o *relaţie socială*? Există relaţii aritmetice, algebrice, geometrice, între numere, simboluri şi figuri, dar acestea nu sunt relaţii sociale; la fel, relaţiile biologice din regnul animal sunt relaţii intra şi interspecifice, dar nu relaţii sociale; psihosociologia analizează raporturile sociale, la fel ca şi ştiinţele juridice, doar că aici este vorba despre raporturi sociale care se realizează sub unghiul sufletesc, uneori relaţia cu sine şi nu neapărat cu altul. Se pare că *„relaţia" în general are loc în laolaltă, adunare, întrepătrundere,* pe când, *„raportul" reprezintă o intercondiţionare teleologică*; aşadar, desigur că şi în non-uman există intercondiţionări – fizice ori biologice – numai că ele sunt lipsite de temeiuri axiologice şi, prin acestea, de implicaţii teleologice, care se cristalizează în ordinea normativă trăită, ca şi în aceea de convieţuire; ordinea normativă de convieţuire are mai multe dimensiuni – morală, juridică, politică, economică; ideea de *relaţie* nu consideră relaţiile, ci starea lor unele faţă de celelalte, pe când ideea de *raport* are în vedere situaţia opusă, de condiţionare, intercondiţionare şi complementaritate, eventual. Sociologia, de pildă, tratează uneori şi relaţii simple şi complexe, însă sub înţelesul de raporturi sociale.

Teoria juridică apelează la unele premise fundamentale, între care *norma juridică*, care însă, aşa cum am arătat, are caracter de *premisă* a unui raport juridic în mod circumstanţiat, după cum privim apariţia şi relaţia dreptului din punct de vedere istoric.

Este motivul pentru care credem că ştiinţa dreptului ar putea fi definită din această perspectivă, ca fiind o ştiinţă explicativă, care studiază în mod analitic şi interdisciplinar, problemele teoretice privind dreptul, *care nu sunt în întregime determinate de normele în vigoare într-un sistem, la un moment dat*[1].

Subsecţiunea a 2-a. Faptele şi actele juridice

§1. Faptele juridice

Orice fenomen este determinat de anumite împrejurări de fapt care-i impun apariţia, naşterea, evoluţia sau involuţia, iar, uneori, chiar dispariţia.

Vom spune că faptele juridice sunt acele împrejurări de fapt care pot duce la naşterea, modificarea şi stingerea unui raport juridic.

Aceste împrejurări sunt cuprinse, de regulă, şi apar ca şi condiţii, situaţii premisă, în chiar ipoteza normei juridice. Dar ele pot fi şi exterioare, astfel cum şi raportul juridic poate să existe fără norme juridice exprese. Ele constau în elemente de fapt, care au însă nevoie de o accepţiune juridică şi vom spune că ele sunt reprezentate de acţiunea oamenilor, atât în înţelesul de comisiuni, cât şi de omisiuni, abţineri de la o anumită conduită, cât şi de evenimente, definite ca fapte ce se produc independent de voinţa omului (naşterea, moartea), capabile să nască, să modifice, să stingă raporturi juridice.

Aceleaşi elemente vizează însăşi conduita impusă de prescripţia juridică şi ea, de regulă (atunci când raportul juridic este reglementat de norma juridică), este cuprinsă în dispoziţia normei juridice.

---

[1] *F. Ost, M. Van Hoecke*, în *A. Boar*, op. cit.

Aceleași elemente țin de esența raportului juridic, căci dispoziția normei nu lipsește niciodată din construcția sa.

O problemă discutabilă în doctrină o constituie aceea de a ști dacă în noțiunea de *acțiuni* intră doar acțiunile licite sau cele ilicite[1], acțiunile ilicite fiind definite ca fapte omenești interzise de norma juridică.

Problema ni se pare artificială și lipsită de semnificație, câtă vreme este cunoscut că prin exercitarea unui drept (prevăzut de dreptul obiectiv) uneori, chiar în litera legii, ignorând spiritul legii se poate săvârși un abuz de drept. La fel, când exercițiul dreptului este deturnat de la scopul său, intenționat, și vorbim de fraudă.

Concluzia care se impune, deci, este aceea că, în mod absolut, vom înțelege că acțiunile vizează atât aspectul lor licit, cât și pe cel ilicit, orice distincție operată în acest cadru fiind lipsită de substanță. Este însă adevărat că prescripția juridică vizează întotdeauna o acțiune licită, dar ea fiind exercitată de un subiect, este posibil ca exercitarea ei să fie deturnată, cu sau fără intenția subiectului respectiv.

§2. Actele juridice

În general, *actele juridice* sunt definite ca manifestări de voință apte de a produce consecințe juridice, respectiv de a naște, modifica sau stinge un raport juridic.

Asemenea acte sunt de natură a produce modificări în lumea fizică sau intelectuală, motiv pentru care ele se mai numesc *acte materiale* (de exemplu prestarea unor servicii, vânzarea unui bun, executarea unei lucrări, elaborarea unei invenții etc.).

De unele dintre asemenea acte, norma leagă producerea unor consecințe juridice.

Doctrina împarte actele materiale în două grupe, după cum *rolul voinței părților* este preponderent sau nu.

Astfel, funcție de acest criteriu identificăm: acte juridice subiective și acte juridice condiție[2].

Actul juridic condiție este acel act la a cărui încheiere părțile își exprimă numai voința în privința nașterii actului, conținutul acestuia fiind predeterminat de norme de la care părțile nu pot deroga. Ca exemplu de act juridic condiție menționăm, căsătoria.

Interesul acestei clasificări a actelor juridice privește aprecierea condițiilor de valabilitate. În cazul actelor juridice condiție, conținutul lor fiind stabilit de norme juridice imperative, părțile nu pot modifica, prin voința lor, aceste reguli și nici nu pot deroga de la acestea, deci regimul acestor acte juridice este apreciat cu multă severitate. În cazul actelor juridice subiective, părțile pot deroga de la normele juridice dispozitive, astfel încât aprecierea valabilității unor asemenea acte juridice se face în limite mai largi.

Dintr-un alt punct de vedere, actele juridice condiție nu pot fi decât cele stabilite de lege (deci sunt acte juridice, tipice), pe când actele juridice subiective nu se limitează la cele expres reglementate de lege.

---

[1] *I. Ceterchi, I. Demeter*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 382.

[2] *G. Boroi*, Dreptul civil. Partea generală, ed. 2, Ed. All Beck, București, 1999, p. 150 și *Gh. Beleiu*, Introducere în dreptul civil român. Subiectele de drept civil, Casa de Editură și Presă „Șansa", București, 1993, p. 149 și urm.

BCU CENTRALA UNIVERSITARA LIBRARY

În funcţie de *numărul părţilor*, deosebim actul juridic unilateral de actele juridice bilaterale sau multilaterale.

Actul juridic unilateral este rezultatul voinţei unei singure părţi. Categoria actelor juridice civile unilaterale include: testamentul, acceptarea moştenirii, renunţarea la moştenire, denunţarea unui contract de către una din părţi (în măsura în care legea permite aceasta ori părţile au stipulat în contract posibilitatea denunţării unilaterale), oferta, promisiunea publică de recompensă, purga, ratificarea unui act juridic încheiat în lipsa ori cu depăşirea împuternicirii de a reprezenta, confirmarea unui act juridic anulabil, mărturisirea, recunoaşterea unui copil etc.

După cum formarea sau producerea efectelor impune sau nu comunicarea manifestării de voinţă către destinatarul direct al actului, actele juridice unilaterale se subclasifică în acte supuse comunicării (oferta, promisiunea publică de recompensă, denunţarea unilaterală a contractului de mandat etc.) şi acte nesupuse comunicării (de exemplu, testamentul).

Actul juridic bilateral reprezintă voinţa concordantă (acordul de voinţă) a două părţi. Sunt acte juridice bilaterale: contractul de vânzare-cumpărare, contractul de schimb, contractul de donaţie, contractul de locaţiune, contractul de mandat etc.

Actul juridic multilateral este rezultatul acordului de voinţă a trei sau mai multe părţi. Un asemenea act este contractul de societate civilă, dacă a fost încheiat de cel puţin trei asociaţi[1]. Din împrejurarea că acesta este singurul exemplu oferit în literatura de specialitate, nu trebuie trasă concluzia că nu ar mai exista şi alte acte juridice multilaterale. Dimpotrivă, în această categorie mai putem include: convenţia de împărţeală atunci când sunt trei sau mai mulţi copărtaşi, contractul de tranzacţie, încheiat de cel puţin trei persoane, contractul de joc sau prinsoare dintre trei sau mai multe persoane.

În ceea ce priveşte criteriul acestei clasificări, subliniem că nu trebuie pus semnul egalităţii între noţiunile de parte a actului juridic civil şi de persoană, întrucât o parte poate să fie formată din două sau mai multe persoane. Spre exemplu, dacă doi coproprietari fac o ofertă de vânzare, suntem în prezenţa unui act juridic unilateral, deoarece, deşi este vorba de două persoane, ele formează o singură parte.

Atragem atenţia că nu trebuie confundată clasificarea actelor juridice civile în unilaterale şi bilaterale cu clasificarea contractelor civile în contracte unilaterale[2] şi

---

[1] În cazul contractului de societate civilă, fiecare asociat se obligă la un aport şi la desfăşurarea unei anumite activităţi, existând însă o particularitate spre deosebire de celelalte contracte, în sensul că în cazul contractului de societate obligaţiile părţilor sunt convergente (iar nu concurente, diferite) iar scopul urmărit de părţi este comun (iar nu diferit) (*Fr. Deak*, Tratat de drept civil. Contracte speciale, Ed. Actami, Bucureşti, 1996, p. 360-361).

[2] Contractul unilateral este acel contract care dă naştere la obligaţii numai pentru una din părţi, cealaltă parte având numai calitatea de creditor, cum este cazul contractului de donaţie, al contractului de împrumut de folosinţă (comodat), al contractului de împrumut de consumaţie (*mutuum*), chiar şi atunci când ar fi dobândă (întrucât atât obligaţia de restituire, cât şi obligaţia de plată a dobânzilor revin împrumutatului), al depozitului cu titlu gratuit (neremunerat), al promisiunii unilaterale de vânzare sau de cumpărare (afară de situaţia când beneficiarul promisiunii, în schimbul dreptului de opţiune ce i se conferă, se obligă la plata unei sume de bani) etc.

contracte bilaterale[1]. Clasificarea actelor juridice în unilaterale și bilaterale se face după criteriul numărului părților, pe când clasificarea contractelor în unilaterale și bilaterale se face după criteriul conținutului lor; toate contractele, deci și contractele unilaterale, fac parte din categoria actelor juridice bilaterale sau multilaterale, în schimb, actele juridice unilaterale nu sunt contracte, deoarece nu sunt consecința unui acord de voință, ci sunt rezultatul manifestării unilaterale de voință.

După *scopul urmărit*, deosebim acte juridice cu titlu oneros și acte juridice cu titlu gratuit.

Actul juridic cu titlu oneros este acela în care, în schimbul folosului patrimonial procurat de o parte celeilalte părți, se urmărește obținerea altui folos patrimonial. Spre exemplu, în contractul de vânzare-cumpărare, vânzătorul urmărește să obțină prețul în schimbul bunului, iar cumpărătorul urmărește să obțină bunul în schimbul prețului.

Actul juridic cu titlu gratuit este acela în care se procură un folos patrimonial fără a se urmări obținerea altui folos patrimonial în schimb. Ca exemplu de acte juridice civile cu titlu gratuit citãm: donația, comodatul (împrumutul de folosință), împrumutul de consumație fără dobândă, mandatul gratuit, depozitul neremunerat, legatul.

După *criteriul efectelor* pe care le pot produce, deosebim acte juridice constitutive, translative sau declarative de drepturi.

Actul juridic constitutiv este acela care dă naștere la un drept subiectiv civil ce nu a existat anterior. Ca exemple de acte juridice constitutive menționăm: instituirea unui uzufruct, convenția prin care se instituie un drept de gaj, convenția de ipotecă etc.

Actul juridic translativ este acela care are ca efect strămutarea unui drept subiectiv dintr-un patrimoniu în altul. Sunt translative, de exemplu, contractul de vânzare-cumpărare, donația, cesiunea de creanță etc.

Actul juridic declarativ este acela care are ca efect consolidarea sau definitivarea unui drept subiectiv civil preexistent. Fac parte din această categorie: partajul (împărțeala), actul confirmativ (acel act prin care o persoană renunță la dreptul de a invoca nulitatea relativă a unui act juridic); tranzacția[2].

După *importanța lor*, deosebim: acte juridice de conservare și de dispoziție.

Actul juridic de conservare este acela prin care se urmărește preîntâmpinarea pierderii unui drept subiectiv civil. Actul de conservare este întotdeauna un act avantajos pentru autorul său, deoarece presupune cheltuieli de o valoare mult mai mică decât valoarea dreptului ce se tinde a fi salvat. Sunt considerate acte de conservare: întreruperea unei prescripții, înscrierea unei ipoteci sau a unui privilegiu, somația, punerea peceților etc.

Actul juridic de administrare este acel act juridic civil prin care se urmărește să se realizeze o normală punere în valoare a unui bun sau patrimoniu. În legătură cu aceste

[1] Contractul bilateral, numit și contract sinalagmatic, se caracterizează prin reciprocitatea obligațiilor ce revin părților și prin interdependența obligațiilor reciproce, deci fiecare parte are atât calitatea de creditor, cât și calitatea de debitor, cum este cazul în contractul de vânzare-cumpărare, contractul de antrepriză, contractul de schimb, contractul de locațiune, contractul de închiriere a suprafețelor locative, contractul de arendare, contractul de depozit cu titlu oneros, contractul de întreținere, contractul de tranzacție, promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare, contractul de concesiune etc.

[2] Deși, în principiu, tranzacția produce efecte declarative, în anumite cazuri ea poate produce și efecte constitutive sau translative (de exemplu, atunci când, în schimbul renunțărilor făcute de o parte, cealaltă parte efectuează sau promite anumite prestații). A se vedea, pentru dezvoltări, *Fr. Deak*, op. cit., p. 481.

acte, trebuie făcută distincţia impusă chiar de dispoziţiile legale în materie [art. 105, 124, 128, 129, 133 C.fam.[1], dispoziţii care au corespondent în Codul civil, respectiv art. 501, 502, 142, 143, 146 şi 147 din Legea nr. 287/2009, republicată[2]] între actul de

[1] Legea nr. 4/1953 privind Codul familiei, republicată, cu modificările şi completările ulterioare (B.Of. nr. 13 din 18 aprilie 1956) a fost abrogată prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011).

[2] M.Of. nr. 505 din 15 iulie 2011. *Art. 142. Administrarea bunurilor minorului.* (1) Tutorele are îndatorirea de a administra cu bună-credinţă bunurile minorului. În acest scop, tutorele acţionează în calitate de administrator însărcinat cu simpla administrare a bunurilor minorului, dispoziţiile Titlului V din Cartea a III-a aplicându-se în mod corespunzător, afară de cazul în care prin prezentul capitol se dispune altfel.

(2) Nu sunt supuse administrării bunurile dobândite de minor cu titlu gratuit decât dacă testatorul sau donatorul a stipulat altfel. Aceste bunuri sunt administrate de curatorul ori de cel desemnat prin actul de dispoziţie sau, după caz, numit de către instanţa de tutelă.

Art. 143. Reprezentarea minorului. Tutorele are îndatorirea de a-l reprezenta pe minor în actele juridice, dar numai până când acesta împlineşte vârsta de 14 ani.

Art. 144. Regimul juridic al actelor de dispoziţie. (1) Tutorele nu poate, în numele minorului, să facă donaţii şi nici să garanteze obligaţia altuia. Fac excepţie darurile obişnuite, potrivite cu starea materială a minorului.

(2) Tutorele nu poate, fără avizul consiliului de familie şi autorizarea instanţei de tutelă, să facă acte de înstrăinare, împărţeală, ipotecare ori de grevare cu alte sarcini reale a bunurilor minorului, să renunţe la drepturile patrimoniale ale acestuia, precum şi să încheie în mod valabil orice alte acte ce depăşesc dreptul de administrare.

(3) Actele făcute cu încălcarea dispoziţiilor prevăzute la alin. (1) şi (2) sunt anulabile. În aceste cazuri, acţiunea în anulare poate fi exercitată de tutore, de consiliul de familie sau de oricare membru al acestuia, precum şi de către procuror, din oficiu sau la sesizarea instanţei de tutelă.

(4) Cu toate acestea, tutorele poate înstrăina, fără avizul consiliului de familie şi fără autorizarea instanţei de tutelă, bunurile supuse pieirii, degradării, alterării ori deprecierii, precum şi cele devenite nefolositoare pentru minor.

Art. 146. Încuviinţarea şi autorizarea actelor minorului care a împlinit vârsta de 14 ani. (1) Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani încheie actele juridice cu încuviinţarea scrisă a tutorelui sau, după caz, a curatorului.

(2) Dacă actul pe care minorul care a împlinit vârsta de 14 ani urmează să îl încheie face parte dintre acelea pe care tutorele nu le poate face decât cu autorizarea instanţei de tutelă şi cu avizul consiliului de familie, va fi necesară atât autorizarea acesteia, cât şi avizul consiliului de familie.

(3) Minorul nu poate să facă donaţii, altele decât darurile obişnuite potrivit stării lui materiale, şi nici să garanteze obligaţia altuia.

(4) Actele făcute cu încălcarea dispoziţiilor alin. (1)-(3) sunt anulabile, dispoziţiile art. 144 alin. (3) fiind aplicabile în mod corespunzător.

Art. 501. Administrarea bunurilor copilului. (1) Părinţii au dreptul şi îndatorirea de a administra bunurile copilului lor minor, precum şi de a-l reprezenta în actele juridice civile ori de a-i încuviinţa aceste acte, după caz.

(2) După împlinirea vârstei de 14 ani minorul îşi exercită drepturile şi îşi execută obligaţiile singur, în condiţiile legii, însă numai cu încuviinţarea părinţilor şi, după caz, a instanţei de tutelă.

Art. 502. Alte dispoziţii aplicabile. (1) Drepturile şi îndatoririle părinţilor cu privire la bunurile copilului sunt aceleaşi cu cele ale tutorelui, dispoziţiile care reglementează tutela fiind aplicabile în mod corespunzător.

administrare a unui bun singular (*ut singuli*) şi actul de administrare a unui patrimoniu. Primul are semnificaţia de act de punere în valoare a unui bun, fără să se ajungă la înstrăinarea lui. Cel de al doilea include însă şi acte care, raportate la un anumit bun, reprezintă acte de înstrăinare, dar, raportate la întregul patrimoniu, reprezintă măsuri de normală folosire, exploatare, valorificare a patrimoniului respectiv. Sunt socotite acte de administrare: reparaţiile de întreţinere, culegerea fructelor, asigurarea unui bun, locaţiunea unui bun[1] etc.

Actul juridic de dispoziţie este acela care are ca rezultat ieşirea din patrimoniu a unui drept sau grevarea cu sarcini reale a unui bun. Pot fi incluse în această categorie: vânzarea, donaţia, renunţarea la un drept, constituirea dreptului de uzufruct, superficie, ipotecă, gaj (care reprezintă, totodată, grevarea unui bun cu sarcini reale) etc.

După *modul lor de formare*, deosebim: acte juridice consensuale, solemne şi reale.

Actul juridic consensual este acela care ia naştere în mod valabil prin simpla manifestare de voinţă a părţii sau a părţilor, neînsoţită de nici un fel de formă. Chiar dacă părţile înţeleg să însoţească manifestarea de voinţă de redactarea unui înscris care să o consemneze, ele o fac nu pentru validitatea actului, ci pentru a-şi asigura un mijloc de probă privind încheierea şi conţinutul acestuia. Trebuie subliniat că, sub aspectul în care se încheie actele juridice, actul juridic consensual reprezintă regula, vorbindu-se astfel despre principiul consensualismului.

Actul juridic solemn (denumit şi formal) este acela pentru naşterea căruia simpla manifestare de voinţă nu este suficientă, ci aceasta trebuie să îmbrace o anumită formă prescrisă de lege. Această formă (de regulă forma autentică) reprezintă o condiţie pentru însăşi valabilitatea actului juridic respectiv; se obişnuieşte să se spună că forma este cerută *ad validitatem* sau *ad solemnitatem*. Sunt acte juridice solemne: donaţia, contractul de ipotecă, testamentul etc.

Actul juridic real este acela care nu se poate forma valabil decât dacă manifestarea de voinţă este însoţită de remiterea (predarea) bunului. Deci, actele juridice reale nu iau naştere în mod valabil decât din momentul predării materiale a bunului; înţelegerea prealabilă predării poate fi considerată ca având valoarea unei simple promisiuni (unilaterale sau, după caz, bilaterale) de a încheia actul juridic real, dar nu se confundă cu acesta din urmă. Fac parte din categoria actelor juridice reale: împrumutul, atât cel de folosinţă (comodatul), cât şi cel de consumaţie (*mutuum*), depozitul, darul manual, gajul cu deposedare etc.

După *criteriul conţinutului lor*, deosebim: acte patrimoniale şi acte personal nepatrimoniale.

Actul juridic este patrimonial dacă are un conţinut evaluabil în bani. În principiu, sunt asemenea acte cele care privesc drepturile reale şi drepturile de creanţă.

---

(2) Cu toate acestea, nu se întocmeşte inventarul prevăzut la art. 140, în cazul în care copilul nu are alte bunuri decât cele de uz personal.

[1] Precizăm însă că locaţiunea unui imobil, încheiată pe o durată ce depăşeşte termenul de 5 ani, este considerată de lege ca fiind act de dispoziţie (art. 1419 C.civ. din 1864, care, ca normă de trimitere, a încorporat şi dispoziţiile corespunzătoare ale fostului art. 1268 C.civ. din 1864). A se vedea *Fr. Deak*, op. cit., p. 141, inclusiv nota nr. 11.

BUCUREŞTI UNIVERSITY PRESS

Actul juridic este nepatrimonial dacă are un conținut neevaluabil în bani. Spre exemplu, înțelegerea părinților unui copil din afara căsătoriei ca acesta să ia numele unuia dintre ei sau numele lor reunite, reprezintă un act juridic nepatrimonial.

În funcție de *momentul în care își produc efectele*, actele juridice se pot clasifica în acte juridice între vii și acte juridice *mortis causa*.

Actul juridic între vii (*inter vivos*) este acela care își produce efectele necondiționat de moartea autorului sau autorilor lui. Actele între vii reprezintă marea majoritate a actelor civile.

Actul juridic pentru cauză de moarte (*mortis causa*) este acela de a cărui esență este faptul că nu își produce efectele decât la moartea autorului său, acest act fiind făcut tocmai în considerarea morții. Ca exemple de acte juridice *mortis causa*, menționăm: testamentul, donația bunurilor pe care donatorul le va lăsa la moartea sa (art. 821 C.civ. din 1864).

În funcție de *legătura lor cu modalitățile actului juridic*, deosebim: acte juridice afectate de modalități (termen, condiție, sarcină) și acte juridice pur și simple.

Actul juridic pur și simplu este acela care nu cuprinde o modalitate. De altfel, unele acte juridice sunt incompatibile cu modalitățile, spre exemplu, actul de opțiune succesorală (acceptarea sau renunțarea la o moștenire), recunoașterea filiației, căsătoria, adopția etc.

Actul juridic afectat de modalități este acela care cuprinde o modalitate, adică un termen, o condiție sau o sarcină. Unele acte juridice civile sunt esențialmente acte afectate de modalități, de exemplu, contractul de împrumut, contractul de rentă viageră, contractul de întreținere, contractul de donație cu sarcină, contractul de asigurare etc.

Interesul acestei clasificări se manifestă în ceea ce privește valabilitatea actelor juridice (de exemplu, în cazul actelor juridice de a căror esență este existența unei modalități, lipsa acesteia conduce la ineficacitatea actului), precum și producerea efectelor actelor juridice.

După *raportul dintre ele*, deosebim: acte juridice principale și acte juridice accesorii.

Actul juridic principal este acel act care are o existență de sine stătătoare, regimul său juridic nedepinzând de cel al altui act juridic. În circuitul civil, cele mai multe acte juridice sunt acte principale.

Actul juridic accesoriu nu are o existență de sine stătătoare, soarta sa juridică depinzând de soarta altui act juridic, principal. Sunt acte juridice accesorii: clauza penală, fidejusiunea, arvuna, contractul de gaj, contractul de ipotecă etc. Actul juridic accesoriu poate fi încheiat în același timp cu actul juridic principal, dar și într-un moment diferit; de asemenea, el poate fi un act separat, dar poate fi inclus și în actul principal, sub forma unor clauze.

Importanța acestei clasificări constă în aceea că, pe când valabilitatea actului juridic principal și menținerea lui se examinează în funcție de propriile elemente, independent de alte acte juridice, valabilitatea și eficacitatea actului juridic accesoriu se apreciază nu numai în raport de propriile elemente, ci și în funcție de validitatea și eficacitatea actului juridic principal; soarta actului juridic accesoriu urmează soarta actului juridic principal – *accesorium sequitur principale*. Desființarea sau încetarea,

din orice cauză, a actului juridic principal atrage în mod automat desființarea sau încetarea actului juridic accesoriu.

După *legătura lor cu cauza* (*scopul*), deosebim: acte juridice cauzale și acte juridice abstracte.

Prin act juridic cauzal se înțelege acel act a cărui valabilitate implică analiza cauzei sale (scopului său); în cazul în care cauza lipsește, este ilicită și imorală, însuși actul juridic este lovit de nulitate. Cele mai multe acte juridice sunt acte cauzale.

Prin act juridic abstract se desemnează acel act a cărui valabilitate nu implică analiza cauzei. Apariția actelor juridice abstracte a fost impusă de nevoile circuitului civil și comercial, care presupun uneori o desfășurare rapidă a anumitor operații juridice și, prin aceasta, eliminarea posibilității permanente de a pune în discuție valabilitatea lor din punct de vedere al cauzei. Pe aceste premise, au apărut titlurile de valoare. În cazul acestora, actul juridic (*negotium*), care a dat naștere unui raport obligațional, este inseparabil de înscrisul constatator (*instrumentum*), deci înscrisul respectiv încorporează creanța ce a luat naștere din actul juridic. Avantajul titlurilor de valoare constă în faptul că executarea lor nu cere o cercetare a scopului (cauzei) actului juridic, debitorul neputând invoca excepția nevalabilității cauzei pentru a refuza executarea.

În funcție de *modalitatea încheierii actelor juridice*, deosebim: acte cu caracter strict personal și acte juridice care pot fi încheiate prin reprezentant.

Actul juridic strict personal este acel act care nu poate fi încheiat decât personal, nefiind deci susceptibil de a fi încheiat prin reprezentare. Pot fi incluse în această categorie; testamentul, căsătoria, recunoașterea unui copil.

Majoritatea actelor juridice civile este formată din acele acte ce pot fi încheiate personal, dar pot fi încheiate și prin reprezentant.

După *reglementarea și denumirea lor* legală, deosebim: acte numite și acte nenumite.

Prin act juridic civil numit (tipic) se înțelege acel act care are o denumire stabilită de legea civilă, precum și o reglementare proprie.

Prin act juridic nenumit (atipic) se înțelege acel act care nu se bucură de o denumire legală și de o reglementare proprie. Aceste acte juridice dau expresie principiului libertății actelor juridice.

După *modul lor de executare*, deosebim: acte cu executare *uno ictu* și acte cu executare succesivă.

Actul juridic civil cu executare dintr-o dată (*uno ictu*) este acel act a cărui executare presupune o singură prestație din partea debitorului. El se mai numește și act de executare instantanee.

Actul juridic civil cu executare succesivă este acel act a cărui executare presupune mai multe prestații, eșalonate în timp. Pot fi incluse în această categorie: contractul de locațiune, contractul de arendare, contractul de închiriere a suprafețelor locative, contractul de societate civilă etc.[1]

[1] Pentru unele reflecții privind clasificarea actelor juridice, a se vedea și *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, op. cit., p. 33-36.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Secțiunea a 2-a. Definirea raportului juridic

Dacă norma juridică generează norme de drept, aceasta nu întotdeauna generează și raporturi juridice. Dar, nu este mai puțin adevărat că această normă devine realitate doar când se concretizează într-un anumit raport social. Vom spune, deci, că raportul juridic este acel raport social care intră sub incidența reglementării juridice.

Nu toate raporturile sociale sunt raporturi juridice. Dar, orice raport social este susceptibil de a deveni un raport juridic. Vom vorbi astfel, despre neutralitatea raportului juridic. Ele se nasc ca raporturi sociale între oameni, între oameni și natură, între om și colectivitate (societate, între diferite grupuri, colectivități umane) – reglementate de norme juridice, care prescriu anumite comportamente, legitimează anumite atitudini, interzic altele, conferă anumite puteri.

Nu putem admite definițiile potrivit cărora, raporturile juridice sunt prezentate ca raporturi materiale, care ar forma baza normelor juridice în vigoare, a căror respectare și realizare este asigurată datorită conștiinței juridice a participanților la aceste raporturi, iar, la nevoie, prin forța coercitivă a statului[1], cel puțin din două motive:

În primul rând, exacerbează, orice concept, noțiune, categorie, inclusiv noțiunea în discuție, aceea de raport juridic, la caracterul ideologic al dreptului, specific tuturor drepturilor de origine și tradiție marxistă.

În al doilea rând, definiția respectivă vizează raporturile juridice ca raporturi sociale, acestea din urmă doar ca raporturi între oameni, statul având legătură cu un astfel de raport, pentru asigurarea respectului normei juridice care regizează raportul juridic respectiv.

Definiția preconizată sugerează că raportul juridic este „un raport de conviețuire, considerat din perspectiva a ceea ce este just, așa cum e consacrat justul de către legea în vigoare; din perspectiva legii în vigoare, raportul juridic e realizarea ei acolo unde și atunci când oamenii caută să-și îndeplinească scopurile, să-și execute obligațiile, corespunzător cu dispozițiile ei. Dar raportul juridic nu este întotdeauna un raport de conformare a individului cu dispoziția unei norme juridice, uneori acesta intervenind, adică constituindu-se temei, ca rezultat al întrupării normelor, a încălcării legii"[2].

Această abordare a raportului juridic pune în evidență o serie de caractere ale acestuia, precum: socialitatea raportului juridic, volitivitatea acestuia, istoricitatea sa și, în același timp, natura raportului juridic, ca raport valoric și de suprastructură.

Deosebit de sugestiv este redată *socialitatea raportului juridic* în lucrarea *Fundamentele dreptului*[3], în care autorii arată că „dreptul implică, totodată, ideea de altul, raportarea la alții, finalitatea lui fiind reglementarea interacțiunilor între oameni, în care aceștia manifestă atitudini prin conduitele lor. Cum observa undeva Jean Dabin, dreptul nu privește, cel puțin în mod direct, nici îndatoririle oamenilor față de Dumnezeu, nici îndatoririle omului față de sine. Robinson în insula sa poate fi legat prin obligații de Dumnezeu și față de sine, dar nu poate fi legat prin drept. Aceasta, desigur, pentru că nu există Vineri, adică celălalt, adică posibilitatea unui raport normativ, în care să se

---

[1] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 367.

[2] Idem, p. 36.

[3] *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, op. cit., p. 37.

işte răspunderea juridică, a cărei funcţie *„est essentiellement de nature reparatrice et normative, destinee a dedommager le lese et a sanctioner la violation normative. Accessoirement, elle peut servit d'instrument de prevention"*[1]. Prezenţa lui Vineri atrage cu sine un complex de raporturi sociale, în temeiul cărora se ivesc şi raporturi juridice.

Prin evidenţierea socialităţii raportului juridic, reuşim să excludem, astăzi, din categoria subiectelor de drept lucrurile, plantele şi animalele, nerecunoscându-le, astfel, raţiunea, discernământul, capacitatea de evaluare şi decizie, specifică omului. Când ne referim la dreptul animalelor, ne referim de fapt, la regimul juridic consacrat ocrotirii acestora, menit a conserva echilibrul ecologic, în care se desfăşoară chiar individul.

Acest aspect nu a fost totdeauna, identic reglementat. Astfel, în Evul Mediu se intentau procese chiar unor animale, acestea fiind supuse la pedepse foarte aspre.

Evoluţia societăţilor ne obligă la asemenea reflecţii şi la constatarea caracterului juridic, doar a acelor raporturi sociale care se statornicesc între oameni.

Volatilitatea raportului juridic proclamă libertatea de voinţă a subiecţilor de drept, care, prin manifestările lor de voinţă pot genera, modifica sau stinge raporturi juridice.

Volatilitatea funcţionează sub un dublu aspect, şi anume, pe de o parte ca voinţă a autorităţii publice de a permite asemenea manifestări de voinţe din partea indivizilor aflaţi în „circumscripţia" sa, iar, pe de altă parte, ca posibilitate a subiectului de drept determinat, de a acţiona sau de a nu acţiona într-un anume fel, cu consecinţa producerii unor consecinţe juridice, în limitele permise de dreptul obiectiv.

Istoricitatea raportului juridic derivă din istoricitatea dreptului ca sistem şi implică observarea dat-ului dreptului.

Criteriul esenţial, potrivit căruia se poate aprecia rolul oricărei concepţii teoretice despre drept în orientarea activităţii practice de reglementare juridică, este acela, dacă ea admite sau nu existenţa unui „dat" exterior şi anterior operei de legiferare, de care legiuitorul trebuie să ţină seama în măsura în care urmăreşte edictarea unor reglementări juridice corespunzătoare tuturor dimensiunilor, tuturor criteriilor de valoare şi validitate ale dreptului. Toate teoriile relative la drept au comun faptul că promovează ideea unor criterii pentru opera de reglementare juridică şi pentru aprecierea valorii rezultatelor acestei opere. Recunoaşterea existenţei unui „dat" al activităţii de legiferare, constituie o condiţie minimală, fără de care activitatea creatoare de drept rămâne expusă subiectivismului şi arbitrariului.

Vom înţelege prin „dat-ul" dreptului, totalitatea factorilor care, anterior şi exterior operei de reglementare juridică, orientează această operă de reglementare, înscriu acţiunea legislatorului, interpretului, în limite determinate, o plasează pe terenul unei activităţi ştiinţifice, condiţionează şi determină, prin influenţa exercitată asupra acestei activităţi, elementele de bază ale viitoarelor reglementări juridice.

În acest sens „dat-ul" dreptului apare ca un factor de configurare al dreptului.

Se ridică problema în legătură cu modul de determinare a elementelor constitutive ale „dat-ului" operei de reglementare juridică, precum şi în legătură cu înţelegerea felului în care acest „dat" îşi exercită influenţa asupra activităţii creatoare de drept.

Accentuarea factorilor subiectivi, ideali, ţinând de domeniul conştiinţei individuale sau chiar sociale, vor lipsi criteriile de configurare luate în considerare, de precizia suficientă, împiedicând transferul în practică a examenului acestor factori la rădăcinile

[1] *B. Winiger*, La responsabilite aquillienne romaine, Geneve, 1997, p. 15.

lor ultime şi mențin activitatea creatoare de drept pe un teren vag determinat, deci, instabil, şi indirect vor conduce chiar la negarea existenței acestor factori, ori la rezultate similare acestei negări.

Pe de altă parte, accentuarea factorilor materiali, plasarea pe poziții pragmatice, economice, utilitariste, este de natură să conducă la ignorarea unor factori de natură spirituală, a căror luare în considerare vizează chiar conținutul etic, pozitiv al reglementării juridice.

În înțelegerea felului în care „dat-ul" își exercită influența asupra operei de reglementare juridică se constată mari diferențieri, chiar între diferitele concepții teoretice, care admit fundamentarea dreptului pe un „dat" social, preexistent şi exterior activității de reglementare juridică.

O greşită înțelegere a corelației dintre acțiunea de condiționare şi determinare socială, exercitată de factorii obiectivi de condiționare socială şi acțiunea de construire conştientă a dreptului, conduce la viziunea unui legiuitor pasiv, capabil doar de înregistrarea impulsurilor sociale, ceea ce înseamnă că este lipsit chiar de răspunderea rezultatelor acțiunii sale de reglementare şi interpretare.

De asemenea, neînțelegerea faptului că „dat-ul" nu este încă drept, că el trebuie supus unei opere de prelucrare şi de exprimare specifică, este de natură să înlocuiască ipostazierea voinței cu o ipostaziere a faptelor şi realităților sociale, ceea ce poate deveni o sursă de nedreptate şi arbitrar.

Totodată, absolutizarea rolului factorilor individuali îmbină cu exactitate rolul proceselor psihice iraționale, a instinctelor şi aspectelor psihice, ce țin de sferele adânci, abisale ale conştiinței umane, conduc la o imagine deformată asupra mecanismului social şi intelectual al creațiunii de drept, negând sau minimalizând caracterul raționalştiințific al acestei opere.

Rezultă, de aici, că pentru determinarea factorilor de configurare a dreptului trebuie să se pornească la dezvăluirea lor, până la cei, în ultimă instanță, definitorii, fără a ne opri la fenomenele de suprafață şi la treptele intermediare; să nu se piardă din vedere complexitatea „dat-ului" social, alcătuirea sa din numeroase elemente ținând de sfera lumii materiale şi spirituale. Aceasta însă, nu trebuie să ducă la reducerea dreptului la acest substrat social al său, ci să explice mecanismul prin care el este transpus de pe planul faptelor, pe planul normelor. Dar, în această operă, dacă legislatorul sau interpretul nu pot avea un rol pasiv, cum s-a arătat mai sus, ei nu pot fi nici stăpâni atotputernici şi de nimeni îngrădiți, asupra destinelor oamenilor. Ei nu pot fi liberi arbitri.

Promovarea unei viziuni complexe despre factorii de configurare a dreptului, are o importanță atât teoretică, cât şi practică deosebită. Ea răspunde nevoii de explicație ştiințifică şi de orientare practică. Opera de construire a dreptului este, în acelaşi timp, o operațiune intelectuală, dar şi una determinată.

Dar, pentru înțelegerea istoricității dreptului, manifestat ca derulare de raporturi juridice, este nevoie să nu uităm că orice sistem de drept are o funcție conservativă, care reclamă acest dat al dreptului, dar şi o funcție de schimbare. „Niciodată schimbarea nu va atinge rostul conservativ al principiilor, căci altfel dreptul însuşi, ca rațiune ordinatoare normativă, dimensiune a ordinii sociale, n-ar mai avea ființă. Istoricitatea, aşadar, îşi pune amprenta asupra reglementărilor juridice atât în ceea ce priveşte

calitatea de subiect de drept, cât şi în ceea ce priveşte drepturile şi obligaţiile pe care le cuprinde, precum şi faptele cărora li se acordă semnificaţie juridică. Variabilitatea acestor elemente constitutive se poate constata de la un sistem de drept la altul, şi din perspectivă diacronică, dar şi din perspectivă sincronică"[1].

Natura raportului juridic, aceea de *raport valoric*, exprimă ideea, potrivit cu care, raporturile juridice reprezintă, în acelaşi timp, „instrumente de transmitere a conţinutului valoric al normelor de drept în planul relaţiilor sociale concrete şi reale"[2]. Normele juridice, ca modele valorice[3] îşi află concretizarea în raporturile juridice.

În acelaşi sens, Tudor Vianu, arată că „valorile juridice, legalităţile de diferite categorii, sunt valori reale"[4], iar Mircea Djuvara, consideră că valorile juridice reprezintă cadrul necesar în care se agită toată viaţa socială, ele aflându-se în vârful ierarhiei relaţiilor sociale „înfăţişându-se ca realităţi şi valori sociale, obiect de studiu pentru sociologie (...) domeniu raţional de cercetare al dreptului"[5].

În acelaşi timp, raportul juridic este înfăţişat ca *un raport de suprastructură*, cadru în care, raporturile juridice se pot manifesta într-un grad de interdependenţă relativă faţă de raporturile materiale, putând fiinţa şi ca o creaţie a normei de drept.

Pe de altă parte, din momentul apariţiei statului şi dreptului, multe categorii de relaţii sociale pot exista numai ca raporturi juridice.

În acelaşi timp, reţinem că, într-o astfel de calificare, raportul juridic, deseori, reglementează raporturile politice determinate în cadrul conducerii societăţii[6].

Secţiunea a 3-a. Elementele raportului juridic

Din punct de vedere etimologic, cuvântul *raport* implică o relaţie, o legătură între cel puţin două subiecte, lucruri etc. De aceea, subiectele raportului juridic vor fi tratate ca unul din elementele raportului juridic, iar nu ca o premisă[7] a raportului juridic, cunoscut fiind faptul că orice premisă se localizează în afara fenomenului de definit, fiindu-i exterioară, chiar dacă se situează în apropierea fenomenului de definit, de manieră a-i produce naşterea.

Pornind de la aceste consideraţii preliminare, vom înţelege prin *subiect al raportului juridic acel titular de drepturi sau obligaţii, ori de drepturi şi obligaţii, de natură a provoca naşterea, modificarea sau stingerea unui raport juridic.*

---

[1] *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, op. cit., p. 40.

[2] *N. Popa*, op. cit., p. 300.

[3] *P. Andrei*, Filozofia valorilor. Valorile juridice, în vol. Axiologie românească. Antologie, Ed. Eminescu, Bucureşti, 1982, p. 280 (ediţie, studiu introductiv, note şi comentarii de M. Mâciu).

[4] *T. Vianu*, Originea şi valabilitatea valorilor. Sistemul valorilor. Valoarea juridică, Ed. Albatros, Bucureşti, 1997, p. 413.

[5] *M. Djuvara*, Drept şi sociologie, Arhiva pentru Ştiinţă şi Reformă Socială, 1936, II, p. 15.

[6] A se vedea *N. Popa*, op. cit., p. 296-297.

[7] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboş, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 362.

Analizând această noţiune, vom constata că subiectul raportului juridic poate fi sau titular de drepturi, sau purtător de obligaţii, în acelaşi timp, căci, de regulă, fiecărui drept îi corespunde o obligaţie corelativă. Există şi situaţii în care ambele subiecte ale raportului juridic sau pluralitatea de subiecţi sunt, în acelaşi timp, titulare de drepturi şi obligaţii corelative. Exemplul clasic îl oferă contractul de vânzare-cumpărare, când în cadrul raportului juridic născut între părţi (vânzătorul şi cumpărătorul), vânzătorul este îndreptăţit să primească preţul, dar, în acelaşi timp, are obligaţia să predea bunul vândut, iar cumpărătorul are dreptul să primească bunul cumpărat şi, în acelaşi timp, obligaţia de a plăti preţul obiectului.

Prin urmare, determinarea concretă, individuală, a subiecţilor raportului juridic depinde de natura raportului juridic respectiv.

Subiectele de drept pot fi determinate, când norma juridică care reglementează raportul juridic respectiv se referă la persoane anume determinate sau foloseşte un anumit gen de determinare (când vizează Preşedintele Republicii sau un anumit gen, cum ar fi persoanele căsătorite sau moştenitorii) – sau nedeterminate, când norma juridică vizează toţi cetăţenii (cum sunt normele constituţionale), sau normele juridice a căror prescripţie constă într-o interdicţie, o abţinere generală a tuturor, de la săvârşirea unei anumite conduite şi, doar în cazul încălcării normei juridice, subiectul raportului juridic devine determinat.

Făcând referire la elementele raportului juridic, nu ne vom ocupa de calitatea de a fi subiect de drept, ceea ce presupune discuţii mult mai complexe şi se leagă de capacitatea juridică (de folosinţă şi de exerciţiu) a persoanelor fizice sau juridice, ceea ce face obiect de studiu al ramurii de drept civil. Vom spune doar că drepturile acestor titulari sunt cunoscute sub denumirea de drepturi subiective, pentru a delimita astfel aceste drepturi de dreptul obiectiv, problemă de care ne-am ocupat în lucrarea de faţă.

Secţiunea a 4-a. Conţinutul raportului juridic

Am observat că subiectele raportului juridic sunt legate între ele prin *drepturi* şi *obligaţii*. Acestea *formează ceea ce numim conţinutul raportului juridic*.

Abordarea problemei implică definirea noţiunii de drept subiectiv şi pe cea de obligaţie.

Deşi s-au încercat mai multe definiţii pentru cele două noţiuni, remarcăm că deosebirea între ele nu vizează substanţa conceptelor, ci mai mult forma lor.

Astfel, Matei Cantacuzino spunea că: „(...) dreptul subiectiv este puterea ce o are fiecare individ de a pretinde ca facultăţile, aptitudinile şi puterile sale care nu sunt îngrădite prin lege, să fie nu numai respectate, adică nesupărate de alţii sau de societate prin organele sale, ci să fie, atunci când ele s-au tradus în acte de voinţă, creatoare de raporturi cu alţii, sprijinite de societate prin organele sale spre a fi aduse la îndeplinire efectele raporturilor create"[1].

Într-o altă definiţie „dreptul subiectiv" este puterea sau prerogativa recunoscută de dreptul obiectiv persoanelor fizice sau juridice, în calitatea lor de subiecte active ale

[1] *M. Cantacuzino*, Elementele dreptului civil, Ed. Academiei R.S.R., Bucureşti, 1973, p. 30.

raportului juridic, de a pretinde subiectelor pasive să dea ori să facă sau să nu facă ceva (să săvârşească sau să se abţină de la săvârşirea unei acţiuni), folosind la nevoie, aparatul de constrângere al statului)[1].

I. Deleanu arată că „dreptul subiectiv ar putea fi definit ca prerogativă conferită de lege, în temeiul căreia titularul dreptului poate sau trebuie să desfăşoare o anumită conduită ori să ceară altora desfăşurarea unei conduite adecvate dreptului său, sub sancţiunea recunoscută de lege, în scopul valorificării unui interes personal, direct, născut şi actual, legitim şi juridic protejat, în raport cu interesul obştesc şi cu normele de convieţuire socială"[2].

S-a mai spus că dreptul subiectiv poate fi definit „ca posibilitatea juridică a titularului unui drept de a desfăşura, în limitele legii, o anumită conduită în virtutea căreia poate pretinde persoanei obligate să aibă o comportare corespunzătoare, ce poate fi impusă în caz de necesitate, prin forţa coercitivă a statului"[3].

În ceea ce ne priveşte, vom defini *dreptul subiectiv ca posibilitatea recunoscută de dreptul obiectiv, subiectului activ – persoană fizică sau juridică – în virtutea căreia, aceasta poate să aibă o anumită conduită, să pretindă o conduită corespunzătoare – să dea, să facă ori să nu facă ceva – de la subiectul pasiv, şi să ceară concursul forţei coercitive a autorităţii publice, în caz de nevoie*[4].

Cu privire la noţiunea obligaţiei, doctrina ne furnizează diferite definiţii.

Astfel, Teofil Popa aprecia că: „Obligaţia civilă poate fi definită ca fiind îndatorirea subiectului pasiv al raportului juridic de a avea o anumită conduită, pretinsă de subiectul activ, adică de a da, de a face sau nu face ceva, conduită care poate fi impusă, în caz de necesitate, prin forţa coercitivă a statului"[5].

În ce ne priveşte, vom înţelege prin *obligaţie, îndatorirea subiectului pasiv al raportului juridic de a avea o anumită conduită, corespunzătoare dreptului subiectiv corelativ, conduită care poate consta în a da, a face ori a nu face ceva şi care, la nevoie, poate fi impusă prin forţa autorităţii publice*[6].

Aceste definiţii, din punctul nostru de vedere nu pot avea pretenţii definitive, ca nicio altă definiţie, ele ajutând doar la înţelegerea conţinutului raportului juridic, într-un mod sistematizat, permiţând abordări mai largi, ele fiind puncte de plecare pentru noi aprofundări.

Susţinem aceste lucruri, întrucât, incidente în discuţie devin şi „prerogativele juridice", care sunt altceva decât drepturi sau obligaţii.

Expresia „a avea un drept" acoperă situaţii juridice foarte diferite şi anume: a avea un drept de proprietate, un drept de a dispune de ceva sau cineva, de a sancţiona, de a acţiona în justiţie, dreptul de căsătorie etc.

Aceste diverse modalităţi de întrebuinţare a cuvântului „drept", în realitate, nu acoperă realităţile asimilabile. Uneori, noţiunea de *drept subiectiv* este întrebuinţată

---

[1] *E. Roman*, Tratat de drept civil, Partea generală, vol. I, Ed. Academiei, Bucureşti, 1989, p. 70-71.

[2] *I. Deleanu*, Drepturile subiective şi abuzul de drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1986, p. 49.

[3] *T. Pop*, Tratat de drept civil, Partea generală, vol. I, Ed. Academiei, Bucureşti, 1989, p. 70-71.

[4] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 72.

[5] *T. Pop*, op. cit., p. 71.

[6] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 79.

spre a desemna un pur avantaj juridic, lipsit de încărcătura sa materială, obiectivă, căci dreptul subiectiv, în realitate, reprezintă un aliaj, în care intră şi aspecte de datorie juridică.

De aceea, acest abuz de limbaj se impune a fi îndepărtat sau cel puţin clarificat, operaţiune ce s-ar putea realiza prin izolarea raporturilor dintre particulari, raporturi de care se leagă direct noţiunea de *drept subiectiv*, de celelalte prerogative juridice, care se referă la demersul urmărit de dreptul obiectiv, care trebuie distins de alte norme de conduită socială.

Rezultat al progresului organizării juridice, al dezvoltării economice, al prezenţei statului în viaţa socială, au luat naştere o serie de prerogative juridice, de care doctrina încă nu s-a ocupat atât de ferm, nedistingându-le totodată exact de ceea ce numeşte drept subiectiv.

De exemplu, în materie testamentară, în mod obişnuit se vorbeşte despre dreptul de a testa. Dar, acesta este îngrădit de o serie de condiţii, menite a asigura valabilitatea testării. S-a născut atunci o altă prerogativă, anume libertatea testării. A vorbi despre dreptul de a testa ori despre libertatea testării nu înseamnă acelaşi lucru, căci noţiunile acoperă realităţi distincte. Se mai vorbeşte apoi, despre facultatea de a testa. Şi aceasta acoperă de fapt o altă realitate juridică. Noţiunile întrebuinţate nu sunt echivalente.

Libertatea precede dreptul subiectiv, căci constituie pragul situaţiilor juridice la care dă acces. Astfel, a fi beneficiarul unor drepturi rezultate ca urmare a încheierii unui contract, convenţii, implică în mod necesar existenţa libertăţii de exprimare.

Aşadar, libertatea este o prerogativă anterioară dreptului subiectiv şi, de regulă, necondiţionată, adică ea operează în afara oricăror condiţii de formă ori fond, la care adesea este supus dreptul subiectiv. Spunem „de regulă", că nu există libertatea absolută, unicele restricţii ale libertăţii putând fi doar cele de ordin legal. Astfel, libertatea de a testa este oarecum amputată în prezenţa moştenitorilor rezervatari, a căror rezervă succesorală este protejată de lege. Odată respectată rezerva succesorală, libertatea îşi redobândeşte deplinătatea sa în manifestare[1].

În acelaşi timp, libertatea este nedeterminată, deoarece conţine o varietate de soluţii cvasinelimitată şi nu este legată de o decizie, o hotărâre, adesea întâlnită în situaţia dreptului subiectiv. Ea exprimă o serie de posibilităţi în toate sensurile, uneori chiar contrare. Astfel, libertatea de a te căsători funcţionează, în acelaşi timp, şi ca libertate de a nu te căsători.

Interesul distincţiei dintre dreptul subiectiv şi libertate, ca prerogativă juridică nu este pur teoretic.

Din caracterul nedeterminat al libertăţii se trage concluzia că ea nu este susceptibilă de abuz de drept, asemenea dreptului subiectiv, abuzul manifestându-se în sfera exerciţiului drepturilor subiective, căci, dacă folosirea libertăţii nu ar fi discreţionară, aceasta ar echivala cu însăşi negarea libertăţii. Astfel, libertatea de a nu contracta, cu excepţia unor refuzuri ilicite, sancţionate de lege ori contract, nu comportă nici un control, nicio „dare de socoteală".

---

[1] *P. Roubier*, Dreptul subiectiv şi situaţiile juridice, Dalloz, Paris, 1963, p. 140 şi *J. Dabin*, Dreptul subiectiv, Dalloz, Paris, 1952, p. 80 citaţi de *B. Starck, H. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 370-371.

Relativ la noțiunea de *facultate*, practica și doctrina ne furnizează mai multe accepțiuni. Astfel, art. 728 C.civ. prevede că: „Nimeni nu poate fi obligat a rămâne în indiviziune. Un coerede poate oricând cere împărțeala succesiunii, chiar când ar exista convenții sau prohibiții contrare (...)". Se califică drept facultate tocmai posibilitatea creată de acest text.

Într-o primă opinie, facultatea este privită ca o simplă posibilitate de fapt. Dar, cunoscută fiind împrejurarea că faptul, el însuși, nu interesează dreptul, decât dacă este de natură a produce efecte juridice, această teză nu poate fi însușită. De altfel, chiar Codul civil acordă termenului de facultate semnificații diferite. Astfel, actele de facultate pură ori cele de simplă toleranță nu pot fonda nici posesia, nici prescripția. A fost atunci propus ca și criteriu al facultății, *„imprescriptibilitatea"*, și s-a susținut că facultățile nu sunt susceptibile de prescripție (cazul tipic al cererii de ieșire din indiviziune). Dar și acest criteriu este relativ, căci, de exemplu, în materia succesiunii, acceptarea sau neacceptarea succesiunii, ca facultăți, sunt legate totuși de un termen, deci facultățile sunt susceptibile de prescripție[1]. Observăm însă, că și libertatea implică posibilitatea de opțiune. Diferența dintre cele două prerogative juridice există însă, și ea constă în evantaiul restrâns de manifestare al facultăților lor, în timp ce libertatea rămâne nedeterminată în sfera sa. Astfel, în materie succesorală există, în principal, două posibilități, de a accepta ori de a renunța la succesiune; de asemenea, în materie de despăgubiri civile, rezultat al faptelor ilicite calificate drept infracțiuni, există două căi, aceea a acțiunii în justiție în fața instanței penale ori a acțiunii pe cale separată, în instanța civilă.

Se mai observă că facultatea, spre deosebire de libertate, este cuprinsă într-o rețea de condiții. Astfel, facultatea de a accepta o succesiune este supusă condiției asumării unei declarații de acceptare a succesiunii, deci un act notarial. Dar, de aici, nu trebuie înțeles faptul că facultățile sunt condiționate în ființa lor internă, căci alegerea manifestării de către titular este rezultatul voinței sale libere, necondiționată de factori exteriori, de natură legală. În acest sens, facultatea este libertate.

Într-o altă ordine de idei, se observă că facultățile au o origine legală, izvorul lor fiind legea. Aceasta nu înseamnă că exercitarea facultății este dominată, îngrădită de lege. Legea creează doar facultatea, în timp ce exercitarea facultății, adică alegerea din partea titularului ei, este asemenea libertății, discreționară, adică nesupusă vreunui control.

Asemenea libertății și facultatea vizează momentul, faza de naștere a unor situații juridice, iar nu faza de producere a efectelor generate de situațiile juridice astfel create. În această a doua fază, efectele juridice nu îmbracă doar forma drepturilor propriu-zise, ci se încorporează, deseori, în prerogative de un alt ordin, cunoscute sub denumirea de *funcții și puteri*.

Așadar, la formarea unei situații juridice concurează un aliaj complex de prerogative juridice, libertăți, facultăți care dau acces dreptului subiectiv propriu-zis, iar, mai apoi, situației juridice, prin efectele produse generând nu numai drepturi, ci și funcții și puteri[2]. Așadar, dreptul subiectiv se circumscrie noțiunii de situație juridică, desemnată de un complex de prerogative juridice. În cadrul lor, funcțiile și puterile nu au prezentat

[1] *P. Roubier*, op. cit., citat în *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 372.

[2] A se vedea *B. Starck*, în *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 374-377.

un interes major pentru jurist, ci, mai degrabă, pentru sociologi, deşi cele două noţiuni interesează, în principal, dreptul public, motiv pentru care ele nu vor face obiectul analizei de faţă.

Un principiu roman spune *ubi emolumentum ibi onus* desemnând împrejurarea că acolo unde există un profit, în mod inevitabil, există şi datorii, sarcini, obligaţii.

Aceasta înseamnă că noţiunii de drept subiectiv nu i se asociază în mod singular doar prerogativele, ci şi datoriile juridice. Realitatea juridică ne demonstrează că dreptul nu există în absenţa obligaţiei, datoriei, aşa cum nu există datorie fără o compensaţie oarecare. În acest sens, noţiunea de *drept subiectiv*, neacoperind această realitate juridică, apare ca inadecvată, chiar ambiguă. De aceea, doctrina modernă preconizează înlocuirea noţiunii de drept subiectiv, cu cea de situaţie juridică, menită a acoperi adevărata realitate juridică ce se vrea exprimată prin afirmarea conceptului de drept subiectiv. Dar, nici această noţiune de situaţie juridică nu a fost pe deplin însuşită, căci ea este menită, după părerea noastră, de a acoperi mai degrabă sfera, domeniul dreptului subiectiv, decât a-i surprinde esenţa. De aceea, vom utiliza, în continuare, noţiunea de *drept subiectiv*, căci ea este mult mai apropiată dreptului.

Pentru înţelegerea dualităţii drept-obligaţie, vom porni de la un exemplu şi anume: dreptul de proprietate este definit ca *o prerogativă acordată titularului său, de a se bucura şi de a dispune de un lucru, bun, în cea mai absolută manieră*. Aparent, rezultă de aici, că acest drept există doar ca ansamblu de prerogative juridice acordate titularului său, fără obligaţii pentru acesta. În realitate însă, proprietarul unui bun îşi asumă foarte multe sarcini legate de dreptul său. El este obligat a suporta anumite taxe, impozite, taxe de asigurat etc. impuse prin lege, iar în exerciţiul dreptului său, deseori se supune unor constrângeri administrative, rezultate, de exemplu din obligaţii de vecinătate ori servituţi etc.

De asemenea, în materie succesorală, cel ce acceptă pur şi simplu o succesiune nu beneficiază doar de drepturi şi am putea spune chiar că, uneori, sarcinile sale sunt atât de mari, încât îşi pune în pericol chiar propriul patrimoniu, atunci când datoriile moştenite, pasivul succesoral este atât de mare, încât valoarea bunurilor succesorale culese nu îl poate acoperi. Exemplele sunt deosebit de numeroase.

Roubier afirmă că „nu există drept care să nu fie însoţit de cel puţin o obligaţie". Observăm că am folosit în sens echivalent termenii de *datorie, obligaţie, sarcină*. Literatura juridică[1], nuanţează sensul fiecărui termen în parte. Astfel, datoria juridică este definită ca acea datorie legală, născută din dispoziţiile formale ale legii sau regulamentelor, care nu au nimic comun cu datoria morală. În această sferă sunt cuprinse şi unele datorii sociale, care-şi au rădăcinile în obiceiuri, uzanţe (practici de comerţ, raporturile dintre fondurile vecine etc.).

Se spune că cel ce are o datorie nu are neapărat şi o obligaţie. Căci, obligaţia este socotită a fi o datorie actuală, pe când datoria are un caracter eventual şi de îndată ce sunt create circumstanţele menite a transforma eventualitatea într-o actualitate, suntem în prezenţa unei obligaţii, iar nu a unei datorii. Deci, datoria reclamă o stare de ameninţare.

Deşi distincţia este de ordin tehnic, ea prezintă şi un interes practic, căci este socotit că doar obligaţiile sunt cele care intră în pasivul patrimonial, nu şi datoriile căci,

[1] A se vedea *B. Starck*, op. cit., p. 379-380.

obligația este legată de îndeplinirea unor anumite condiții, nu și datoria. Astfel, se spune că „a nu cauza pagube altuia", cu valoarea sa de principiu, exprimă în realitate, o datorie juridică, care se transformă în obligație doar în momentul producerii unei pagube, obligația constând în repararea pagubei. Deci, datoria și obligația pot avea chiar conținuturi diferite. În exemplul anterior, conținutul datoriei este „de a te abține a provoca în orice mod pagube altuia", în timp ce, conținutul obligației constă în datoria de a repara paguba pricinuită. De aici, rezultă că nu orice datorie se transformă în obligație, căci această transformare este doar ipotetică, depinzând de circumstanțe, condiții specifice.

Într-o altă ordine de idei se observă că obligația nu se asociază pur și simplu dreptului subiectiv, servind doar la definirea dreptului subiectiv, ci, cele două noțiuni se interferează, se susțin și se influențează reciproc. Demonstrația este legată de răspunsul la întrebarea, dacă este posibilă crearea unui drept prin violarea unei obligații ori dacă, necunoașterea unei obligații juridice poate da naștere unui drept subiectiv?![1]

Să ne imaginăm situația în care o persoană, prin conduita sa ilicită, cauzează alteia o pagubă. Spunem că autorul faptei ilicite și-a încălcat datoria juridică izvorâtă din principiul de a nu cauza pe nedrept o pagubă altuia. Dar, ce observăm din punct de vedere al victimei? Nu cumva încălcarea obligației de către cel ce a creat paguba a născut un drept pentru victimă, și anume acela de a cere de către aceasta repararea pagubei, printr-o acțiune în justiție, situația juridică astfel creată născând un adevărat drept de creanță?

L. Duquit afirmă că un act ilicit nu poate fi cauză generatoare a unui drept subiectiv, astfel că situația mai sus redată trebuie înțeleasă în sensul că acțiunea în reparațiune, în despăgubire, nu este decât o consecință a încălcării regulilor de drept obiectiv, iar nu a încălcării unei obligații, datorii juridice.

O părere opusă[2] pornește de la realitatea după care dreptul este o disciplină normativă orientată spre finalități mai mult decât spre cauzalitate și afirmă că mecanismul creat de situația juridică prezentată este străin oricărei cauzalități și nu este produsul natural al ilicitului, ci reacția împotriva acestuia. Mai mult, situația nu ar conține în ea însăși nicio inechitate, căci prerogativa juridică, în forma dreptului, este oferta victimei și nu a vinovatului, adică a autorului faptei ilicite.

Observăm că, indiferent pe ce poziții ne-am situa, îmbrățișând una sau alta dintre opinii, o concluzie se impune și ea este demnă de reținut, anume aceea că datoria juridică este necesară și pentru protejarea dreptului subiectiv, concluzia fiind de interes practic. Această observație o vom întări printr-un exemplu, și anume: este cunoscut faptul că acțiunea în revendicare este mijlocul de apărare clasic al dreptului de proprietate. Ea își are izvorul în chiar existența dreptului respectiv. Dar, în situația când obiectul dreptului de proprietate a dispărut, prin fapte de furt, distrugere (incendii) etc., apărarea dreptului de proprietate în discuție nu se mai poate face prin acțiunea în revendicare, deci prin apel direct la dreptul subiectiv respectiv, ci trebuie făcut apel la noțiunea de *obligație*, adică la obligația de dezdăunare[3].

[1] Idem, p. 380-381.

[2] Ibidem.

[3] A se vedea *B. Starck*, în *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 382.

În concluzie, se impune a reține raportul drept-obligație și a avea totodată în vedere că situațiile juridice create, pot uneori determina o proporție mai mare de drepturi, alteori o proporție mai mare de obligații, dar, în toate cazurile, dreptul nu poate fi despărțit de obligație, cum nici obligația de drept.

Secțiunea a 5-a. Obiectul raportului juridic

După unii autori, *obiectul raportului juridic* îl reprezintă însăşi conduita prescrisă de norma juridică[1], obiectul fiind însăşi acțiunea (inacțiunea) la care se referă drepturile şi obligațiile subiectului raportului juridic.

Aici se confundă obiectul raportului juridic cu conținutul raportului juridic, căci acțiunea (inacțiunea) este cuprinsă în drepturile şi obligațiile subiectelor raportului juridic.

După alții[2], doar lucrurile pot fi obiect al raportului juridic. Această opinie este simplistă.

Alții consideră că obiectul raportului juridic se compune din: lucrurile materiale, conduita oamenilor[3], la care alți autori adaugă şi anumite valori nepatrimoniale, opinie ce pare incompletă.

Alți autori[4] consideră că obiecte ale raportului juridic pot fi: lucruri materiale, conduita umană exteriorizată, anumite valori personal nepatrimoniale şi rezultatele creației intelectuale. La acestea, unii autori adaugă şi sancțiunea, cu referire la raportul juridic de constrângere.

În ce ne priveşte, considerăm că obiectul raportului juridic priveşte ansamblul elementelor de care se leagă drepturile şi obligațiile subiectelor raporturilor juridice. Acestea pot fi de natură materială sau spirituală, important rămâne ca, de ele să se poată lega şi naşte drepturi subiective, cu obligațiile lor corelative.

A admite, în general, definiții şi clasificări cu pretenție definitivă, este absurd, câtă vreme viața se află într-o permanentă efervescență, din care se pot naşte elemente, astăzi absolut nebănuite ori necunoscute, iar dreptul, care are ca finalitate esențială să preîntâmpine nevoile, cerințele acestei vieți, este dator să se adapteze realităților, indiferent de natura lor, să țină pasul cu mersul întregii umanități[5].

Secțiunea a 6-a. Personalitatea juridică

Studiul personalității juridice implică separarea persoanei fizice de persoana juridică şi înseamnă, în realitate, studiul subiectelor de drept.

---

[1] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboş, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 378-380.

[2] *M. Agarkov, S.N. Bratus, D.M. Ghenki*, Graşdaneskoe pravo, vol. I, Moscova, 1944.

[3] *I. Ceterchi, I. Demeter*, Introducere în studiul dreptului, Ed. Ştiințifică, Bucureşti, 1962, p. 186.

[4] *I. Ceterchi*, Considerații privind noțiunea de obiect al raportului juridic, în JN nr. 9/1965, p. 78-79.

[5] Pentru reflecții în aceleaşi domenii, a se vedea *Gh.C. Mihai, R.I. Motica*, op. cit., p. 100-101.

Subsecțiunea 1. Persoana fizică

În general, se poate afirma că orice ființă umană este un subiect de drept, adică poate deține anumite prerogative juridice și în același timp, poate fi ținută de anumite obligații.

Calitatea de subiect de drept exprimă unele aptitudini de a avea drepturi subiective sau de a fi ținut de anumite obligații.

Afirmația după care calitatea de subiect de drept aparține ființelor umane, nu este întâmplătoare, căci, în antichitate și mai apoi, până la abolirea sclavagismului – 1848, sclavul, persoană fizică, nu avea calitatea de subiect de drept, el fiind nu o persoană, ci un bun, iar astăzi în raport cu Declarația universală a drepturilor animalelor (UNESCO – 15 octombrie 1978), cât și de legislația protectoare în domeniu, tot mai elaborată și mai fermă din diferite țări ale lumii, doctrina începe a deveni împărțită, o parte a ei încercând să distribuie o anumită personalitate chiar animalului. Fără a intra în detalii, ceea ce este cert, este faptul că astăzi, chiar neadmițând însușirea tezei personalității juridice a animalelor, animalul nu mai este un simplu lucru, el prezentând, ca obiect de drept, un anume specific.

Prin urmare, noțiunea de *subiect de drept* are o semnificație socială și politică, în același timp.

Din punct de vedere juridic, Codul civil[1], în art. 25 arată că „Subiectele de drept civil sunt persoanele fizice și persoanele juridice" [alin. (1)].

„Persoana fizică este omul, privit individual, ca titular de drepturi și de obligații civile" [alin. (2)].

„Persoana juridică este orice formă de organizare care, întrunind condițiile cerute de lege, este titulară de drepturi și de obligații civile" [alin. (3)].

§1. Capacitatea civilă a persoanei fizice

Personalitatea juridică este susceptibilă de grade. Unul dintre acestea este capacitatea, cu cele două forme ale sale: *capacitatea de folosință* și *capacitatea de exercițiu*.

1.1. Capacitatea de folosință a persoanei fizice

Art. 34 C.civ. definește capacitatea de folosință ca fiind „aptitudinea persoanei de a avea drepturi și obligații civile"[2].

---

[1] Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată în temeiul art. 218 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009, publicată în M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011. Legea nr. 287/2009 a fost publicată în M.Of. nr. 511 din 24 iulie 2009 și a fost modificată prin Legea nr. 71/2011 și rectificată în M.Of. nr. 427 din 17 iunie 2011 și în M.Of. nr. 489 din 8 iulie 2011.

[2] Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, cu modificările și completările ulterioare (B.Of. nr. 8 din 30 ianuarie 1954) a fost abrogat prin art. 230 lit. n) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011).

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

Prin urmare, capacitatea de folosinţă a persoanei fizice ţine de domeniul legii, iar nu de cel al voinţei individuale; ea are un caracter general, căci vizează aptitudinea generală şi abstractă de a avea drepturi şi obligaţii, iar nu drepturile ori obligaţiile ca atare, în natura lor specifică[1].

Totodată, capacitatea de folosinţă nu poate face obiect de renunţare ori înstrăinare, căci ea este inalienabilă, caracter extrem de bine fixat în dispoziţiile art. 29 alin. (2) C.civ.: „Nimeni nu poate renunţa, în tot sau în parte, la capacitatea de folosinţă sau la capacitatea de exerciţiu", la aceasta. Ea este, în principiu, intangibilă, căci limitările ei nu pot fi decât restricţiile legale [art. 29 alin. (1) C.civ.]: „Nimeni nu poate fi îngrădit în capacitatea de folosinţă (...) decât în cazurile şi condiţiile prevăzute de lege". Această „calitate" a capacităţii de folosinţă rezultă şi din economia dispoziţiilor art. 34-36 C.civ., pe de o parte, iar pe de altă parte din economia normelor cuprinse în Secţiunea a 3-a a Titlului II, Capitolul I, care reglementează *Declararea judecătorească a morţii*, normele ocupându-se de fixarea datei morţii persoanei fizice.

Un alt caracter al capacităţii de folosinţă îl constituie egalitatea în faţa legii civile: „Rasa, culoarea, naţionalitatea, originea etnică, limba, religia, vârsta, sexul sau orientarea sexuală, opinia, convingerile personale, apartenenţa politică, sindicală, la o categorie socială ori la o categorie defavorizată, averea, originea socială, gradul de cultură, precum şi orice altă situaţie similară nu au nicio influenţă asupra capacităţii civile" [art. 30 C.civ.] – egalitate ce izvorăşte din principiul după care, toate persoanele sunt egale în faţa legii, principiu degajat din art. 26 din Pactul internaţional privind drepturile civile şi politice ale omului.

Capacitatea de folosinţă mai este şi universală, căci ea se distribuie tuturor fiinţelor umane, fiindu-le recunoscută, deopotrivă. Aşadar, capacitatea de folosinţă se leagă de corpul individului, iar nu de conştiinţa sau voinţa sa. Această afirmaţie va marca identificarea începutului şi sfârşitului acestei capacităţi.

Potrivit art. 35 C.civ., „Capacitatea de folosinţă începe de la naşterea persoanei" – naştere ce se dovedeşte cu actul de stare civilă denumit certificat de naştere.

De la această regulă există două excepţii. Una consacrată de art. 36, potrivit cu care drepturile copilului sunt recunoscute de la concepţia sa, însă numai dacă el „se naşte viu". Cea de-a doua, consacrată de Codul civil, art. 957, în materie de moştenire, fiind socotit că „copilul conceput se consideră că există", cu aceeaşi condiţie, de a se fi născut viu, textul făcând trimitere la art. 36 şi 53 C.civ.[2] Suntem în prezenţa a două ficţiuni juridice dictate de raţiuni importante, de ocrotire, de protecţie.

Aşadar, în materia persoanei fizice este de neconceput o incapacitate generală de folosinţă.

Dreptul nu cunoaşte decât incapacităţi de folosinţă specială, de strictă interpretare, ce pot fi grupate în incapacităţi cu caracter de sancţiune, ori cu caracter de măsuri de protecţie sau ocrotire[3].

---

[1] *C. Stătescu*, Drept civil, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1970, p. 14.

[2] *Art. 36. Drepturile copilului conceput.* Drepturile copilului sunt recunoscute de la concepţiune, însă numai dacă el se naşte viu. Dispoziţiile art. 412 referitoare la timpul legal al concepţiunii sunt aplicabile.

Art. 53. Prezumţie. Cel dispărut este socotit a fi în viaţă, dacă nu a intervenit o hotărâre declarativă de moarte rămasă definitivă.

[3] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 258-264.

Din prima grupă fac parte îngrădirile cu caracter de pedeapsă penală complementară sau accesorie, în cazul săvârşirii unor infracţiuni, cum ar fi decăderea din drepturile părinteşti.

Cea de-a doua grupă este menită a ocroti anumite categorii de persoane, cum ar fi cele lipsite de capacitatea de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă, categorii vizate de art. 988 C.civ.[1]

Relativ la sfârşitul capacităţii de folosinţă, art. 35 C.civ. arată că aceasta „încetează odată cu moartea persoanei", în discuţie fiind moartea naturală, căci moartea civilă a fost abolită în sec. al XIX-lea. Aşadar, capacitatea de folosinţă încetează odată cu viaţa. Afirmaţia nu este absolută, căci, constatarea morţii ridică o serie de probleme biologice, astăzi vorbindu-se de mai multe feluri de moarte (moarte clinică, biologică, fiziologică etc.) pe de o parte, iar, pe de altă parte, dreptul uzează în această materie, din nou, de anumite ficţiuni juridice, impuse de necesităţi de ordin major, în situaţiile în care moartea nu ar putea fi fizic, direct constatată, respectiv ipoteza dispărutului, când moartea nu poate fi declarată decât judecătoreşte[2].

1.2. Capacitatea de exerciţiu a persoanei fizice

Art. 37 C.civ. defineşte capacitatea de exerciţiu ca fiind *„Aptitudinea persoanei de a încheia singură acte juridice civile"*, săvârşind acte juridice. Capacitatea de exerciţiu implică o dobândire de drepturi şi un exerciţiu al lor, presupunând existenţa a două premise, şi anume: existenţa capacităţii de folosinţă şi existenţa discernământului, acesta din urmă fiind condiţionat de vârsta persoanei, adică de o anumită maturitate a sa, cât şi de starea sănătăţii mintale a omului. Prin urmare, lipsa acestor premise ori a uneia dintre ele, ne pun, deopotrivă, fie în faţa lipsei capacităţii de exerciţiu, fie în faţa restrângerii sferei acestei capacităţi. Astfel, potrivit prevederilor art. 43 C.civ., nu au capacitate de exerciţiu minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani, precum şi persoanele puse sub interdicţie – interzişii. În aceste situaţii, dreptul operează prin intermediul instituţiei reprezentării, căci persoanele respective sunt lipsite total de capacitatea de exerciţiu, stare ce poate înceta, fie prin împlinirea vârstei majoratului, fie prin ridicarea interdicţiei ori prin moarte, în ambele cazuri. În materie contractuală, dispoziţiile art. 1180 C.civ. vizează, alăturat situaţiei incapabililor prin lege, care nu pot contracta, şi persoanele oprite să încheie anumite contracte.

Cea de-a doua situaţie, cea a capacităţii de exerciţiu restrânsă este vizată de art. 41 alin. (1) C.civ. „Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani are capacitate de exerciţiu restrânsă", căci el poate încheia acte juridice doar cu încuviinţarea prealabilă a părinţilor spre a-l apăra împotriva abuzurilor celor de-al treilea sau cu încuviinţarea

[1] *Art. 988. Lipsa capacităţii depline de exerciţiu a dispunătorului.* (1) Cel lipsit de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă nu poate dispune de bunurile sale prin liberalităţi, cu excepţia cazurilor prevăzute de lege.

(2) Sub sancţiunea nulităţii relative, nici chiar după dobândirea capacităţii depline de exerciţiu persoana nu poate dispune prin liberalităţi în folosul celui care a avut calitatea de reprezentant ori ocrotitor legal al său, înainte ca acesta să fi primit de la instanţa de tutelă descărcare pentru gestiunea sa. Se exceptează situaţia în care reprezentantul ori, după caz, ocrotitorul legal este ascendentul dispunătorului.

[2] Pentru detalii, a se vedea *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 265-273.

tutorelui, iar în cazurile prevăzute de lege şi cu autorizarea instanţei de tutelă. Minorul cu capacitate restrânsă are dreptul, fără a avea nevoie de încuviinţarea părinţilor sau a tutorelui, să facă singur acte de conservare, acte de administrare care nu îl prejudiciază, precum şi acte de dispoziţie, de unică valoare şi curente care se execută la data încheierii lor [alin. (2) al art. 41 C.civ.].

Unicul mod de dobândire a capacităţii restrânse de exerciţiu este împlinirea vârstei de 14 ani, această capacitate vizând minorul între 14 şi 18 ani.

Această capacitate de exerciţiu restrânsă încetează, fie la împlinirea vârstei majoratului, fie prin căsătoria minorului, fie prin moarte, ori în situaţiile în care minorul este pus sub interdicţie judecătorească, când suntem în prezenţa lipsei capacităţii de exerciţiu, iar nu în prezenţa unei capacităţi restrânse de exerciţiu.

Aşadar, capacitatea deplină de exerciţiu începe de la data când persoana devine majoră, ori prin încheierea căsătoriei, de către minori, înainte de a împlini vârsta de 18 ani.

Această capacitate deplină de exerciţiu încetează, fie prin moarte, când încetează de altfel şi capacitatea de folosinţă, fie prin punerea sub interdicţie a persoanei, fie prin anularea căsătoriei înainte ca minorul să fi împlinit 18 ani, dar numai dacă a fost de rea-credinţă la încheierea căsătoriei. În caz contrar, minorul îşi păstrează capacitatea deplină de exerciţiu, dobândită în condiţiile art. 39 alin. (1) C.civ.[1]

Codul civil a introdus o instituţie juridică nouă, şi anume, capacitatea de exerciţiu anticipată. Astfel, potrivit art. 40 C.civ., „pentru motive temeinice, instanţa de tutelă poate recunoaşte minorului care a împlinit vârsta de 16 ani capacitate deplină de exerciţiu", scop în care vor fi ascultaţi părinţii sau tutorele minorului, luându-se, când este cazul, şi avizul consiliului de familie.

§2. Statutul civil al persoanei

Un alt grad al personalităţii juridice îl constituie starea ori statutul civil al persoanei. El este definit ca fiind *mijlocul juridic de individualizare a persoanei fizice, prin indicarea calităţilor personale având această semnificaţie*[2]. Codul civil, în art. 98, defineşte starea civilă a persoanei ca fiind „dreptul persoanei de a se individualiza, în familie şi societate, prin calităţile strict personale care decurg din actele şi faptele de stare civilă".

Trei sunt caracterele stării: *indivizibilitatea, indisponibilitatea* şi *imprescriptibilitatea.*

Indivizibilitatea are drept consecinţă faptul că o persoană nu poate avea simultan două statuturi; ea are una şi aceeaşi stare civilă faţă de toate celelalte subiecte de drept.

---

[1] *Art. 39. Situaţia minorului căsătorit.* (1) Minorul dobândeşte, prin căsătorie, capacitatea deplină de exerciţiu.

(2) În cazul în care căsătoria este anulată, minorul care a fost de bună-credinţă la încheierea căsătoriei păstrează capacitatea deplină de exerciţiu.

[2] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 331.

Indisponibilitatea presupune că statutul, ca reflectare a personalității, nu poate fi despărțit de ea, deci nu poate face obiectul unor convenții, asemenea convenții fiind nule absolut.

Imprescriptibilitatea presupune că nu există termene pentru stabilirea statutului persoanei, prescripția nefiind aplicabilă în acest domeniu, căci raportul dintre statut și persoană este similar celui dintre corp și umbra sa. Așadar, statutul civil conține și exprimă drepturile personale nepatrimoniale, cum ar fi: *dreptul la nume, dreptul la domiciliu* – atribute de identificare a persoanei fizice.

Subsecțiunea a 2-a. Persoana juridică

Ființele umane pot participa în circuitul juridic, atât în mod individual, ca persoane fizice, cât și în mod colectiv, când își arogă calitatea de subiect colectiv de drept. În drept, acest subiect colectiv de drept se exprimă prin ceea ce doctrina a denumit *persoană morală* sau *persoană juridică*.

Denumirea de *persoană juridică* este astăzi însușită, căci și legea folosește această terminologie. Amintim Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, în prezent abrogat[1], și dispozițiile art. 25 alin. (3) C.civ., care definesc persoana juridică „persoana juridică este orice formă de organizare care, întrunind condițiile cerute de lege, este titulară de drepturi și de obligații civile". Se pune întrebarea dacă orice colectiv de oameni desemnează o persoană juridică sau este nevoie ca acest colectiv să fie caracterizat prin anumite trăsături, care să-i permită accesul sub această formulă de persoană juridică.

Din economia textului exprimat în art. 187 C.civ., reiese că orice organizație „care are o organizare de sine stătătoare și un patrimoniu propriu, afectat realizării unui anumit scop, licit și moral, în acord cu interesul general, este persoană juridică.

Observăm că legea cere îndeplinirea cumulativă a trei condiții, și anume: *o organizare proprie, un patrimoniu propriu* și *un scop propriu determinat și bine caracterizat*.

În preocupările doctrinei s-a reținut că cele trei elemente au valoare de elemente constitutive ale persoanei juridice, ele fiind nu numai necesare, ci și suficiente, deci sunt exclusive.

Unii autori[2], au adăugat acestor trei elemente și necesitatea unei răspunderi proprii și a unei participări în nume propriu în circuitul juridic.

Pe bună dreptate s-a susținut, în sens contrar, că problema răspunderii și participării în nume propriu este o consecință a însăși calității de persoană juridică, iar nu element de constituire[3].

---

[1] Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, cu modificările și completările ulterioare (B.Of. nr. 8 din 30 ianuarie 1954) a fost abrogat prin dispozițiile art. 230 lit. n) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011).

[2] *Y. Eminescu*, Subiectele colective de drept în România, Ed. Academiei, București, 1981, p. 28; *R. Petrescu*, Probleme de drept comun, Partea I, Business globe supliment, 1991, p. 5.

[3] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 349.

Fără a proceda la o analiză detaliată a celor trei elemente constitutive ale persoanei juridice, vom face câteva referiri legate de ceea ce am desemnat prin noțiunea de *patrimoniu*.

Deseori, noțiunea de *patrimoniu* este folosită spre a desemna averea, bunurile cuiva. Aceasta este semnificația termenului în limbajul obișnuit.

În drept, prin *patrimoniu* vom înțelege *acea universalitate de drept ce cuprinde ansamblul drepturilor și obligațiilor cu valoare economică, aflate în circuitul juridic civil, aparținând unei persoane fizice sau juridice.*

Codul civil consacră legal această accepție în art. 31 alin. (1) în care se arată că „(...) include toate drepturile și datoriile ce pot fi evaluate în bani" și care aparțin persoanei fizice sau persoanei juridice".

Teoria asupra patrimoniului o datorăm lui Aubry și Rau, celebrii juriști ai sfârșitului de secol XIX.

Patrimoniul, fiind o aptitudine, își află temeiul, fundamentul, în ideea de personalitate juridică, și anume el poate fi privit ca o personalitate proiectată în plan economic. De aici, rezultă că orice persoană are și nu poate avea decât un patrimoniu sau, într-o altă deviză, s-ar putea spune că nu există patrimoniu fără persoană, așa cum nu există persoană fără patrimoniu. Tocmai acest patrimoniu permite persoanei juridice să aibă o răspundere patrimonială proprie și să participe la circuitul juridic *proprio nomine*.

§1. Capacitatea de folosință a persoanei juridice

Aptitudinea de a avea drepturi și obligații se traduce în ceea ce am numit generic, capacitate juridică. Aceasta este specifică, așa cum am văzut, atât persoanei fizice, cât și persoanei juridice.

Vom depista, în cadrul acestei capacități juridice, o capacitate de folosință și o capacitate de exercițiu, care, deci, sunt specifice și persoanei juridice.

Codul civil definește implicit capacitatea de folosință a persoanei juridice, ca fiind *aptitudinea persoanei de a avea drepturi și obligații civile*. Această capacitatea posedă, în general, aceleași caractere juridice ca și capacitatea de folosință a persoanei fizice, fiind caracterizată însă printr-un element distinctiv, care constă în specialitatea capacității de folosință a persoanei juridice, specialitate ce se traduce prin aceea că persoana juridică nu poate avea orice fel de drepturi și nu-și poate asuma orice fel de obligații, ci doar acele drepturi și obligații ce sunt în acord cu scopul pentru care ea a fost înființată. Codul civil fixează conținutul specialității în discuție în art. 206, potrivit cu care „persoana juridică poate avea orice drepturi și obligații civile, afară de acelea care, prin natura lor sau potrivit legii, nu pot aparține decât persoanei fizice. Alin. (2) al art. 206 vizează persoanele juridice fără scop lucrativ, care pot avea doar acele drepturi și obligații civile care sunt necesare pentru realizarea scopului stabilit prin lege, actul de constituire sau statut. Specialitatea capacității de folosință a persoanei juridice nu contrazice generalitatea ei, căci ea este generală sub aspectul că include în sine o aptitudine abstractă a persoanei juridice de a avea drepturi și de a-și asuma obligații.

Asemenea capacității de folosință a persoanei fizice, capacitatea de folosință a persoanei juridice are un început și un sfârșit.

Începutul capacității de folosință a persoanei juridice diferă, după cum suntem în prezența unor persoane juridice supuse înregistrării sau nu. În primul caz, capacitatea de folosință se dobândește de la data înregistrării. În celălalt caz, momentele pot fi diferite, în funcție de modul de înființare – începutul capacității de folosință putând fi, de la data actului de dispoziție care le înființează, fie data recunoașterii actului de înființare, fie la data înființării, fie data îndeplinirii altor cerințe pe care legea le prevede, după caz [art. 205 alin. (1)-(3) C.civ.].

Acestea sunt principiile în materie, care însă se completează, deseori, cu dispoziții speciale, cuprinse în actele normative aplicabile diferitelor categorii de persoane juridice[1].

Cât privește sfârșitul capacității de folosință a persoanei juridice, legea tace. În această situație trebuie apelat la principiile în materie, după care putem afirma că sfârșitul capacității de folosință a persoanei juridice, echivalează cu data încetării ființei sale. Relevante în acest sens, sunt dispozițiile art. 195 C.civ., potrivit cu care „persoana juridică se înființează pe durată nedeterminată, dacă prin lege, actul de constituire sau statut nu se prevede altfel".

§2. Capacitatea de exercițiu a persoanei juridice

Profesorul Beleiu definește capacitatea de exercițiu a persoanei juridice ca fiind *acea parte a capacității civile ce constă în aptitudinea subiectului colectiv de drept de a dobândi și exercita drepturi subiective și de a-și asuma și îndeplini obligații, prin încheierea de acte juridice, de către organele sale de conducere.*

Observăm un element nou în raport cu cele reținute cu ocazia definirii capacității de exercițiu a persoanei fizice, și anume, reprezentarea legală a persoanei juridice, de către organele sale de administrare. Acest element nou determină specificul capacității de exercițiu a persoanei juridice, fiind legat de structura sa organică, cât și de participarea organizată la circuitul juridic.

Noțiunea de mai sus este de origine legală. Astfel, art. 209 C.civ. prevede că: „Persoana juridică își exercită drepturile și își îndeplinește obligațiile prin organele sale de administrare, de la data constituirii lor".

Cu privire la natura organelor ce asigură reprezentarea persoanei juridice în circuitul juridic, dispozițiile alin. (2) ale art. 209 C.civ. au adus clarificări, căci, potrivit acestor prevederi „au calitatea de organe de administrare, în sensul alin. (1), persoanele fizice sau persoanele juridice care, prin lege, actul de constituire sau statut, sunt desemnate să acționeze, în raporturile cu terții, individual sau colectiv, în numele și pe seama persoanei juridice".

De asemenea, Codul civil stabilește natura raporturilor dintre persoana juridică și cei care alcătuiesc organele sale de administrare, trimițând, prin analogie, la regulile mandatului, dacă nu s-a prevăzut altfel prin lege, actul de constituire sau statut [art. 209 alin. (3) C.civ.].

În egală măsură Codul civil se ocupă de reprezentarea persoanei juridice în lipsa organelor de administrare. Astfel, potrivit art. 210 C.civ., „până la data constituirii organelor de administrare, exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor care

[1] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 376-378.

privesc persoana juridică se fac de către fondatori ori de către persoanele fizice sau persoanele juridice desemnate în acest scop" [alin. (1)].

Alin. (2) al art. 210 C.civ. prevede că „Actele juridice încheiate de către fondatori sau de către persoanele desemnate cu depăşirea puterilor conferite potrivit legii, actului de constituire ori statutului, pentru înfiinţarea persoanei juridice, precum şi actele încheiate de alte persoane nedesemnate obligă persoana juridică în condiţiile gestiunii de afaceri", în timp ce alin. (3) al normei stipulează că „Cel care contractează pentru persoana juridică rămâne personal ţinut faţă de terţi dacă aceasta nu se înfiinţează ori dacă nu îşi asumă obligaţia contractată, în afara cazului când prin contract a fost exonerat de această obligaţie".

De asemenea, Codul civil instituie incapacităţi şi incompatibilităţi în materie. Astfel, dispoziţiile art. 211 prevăd că „nu pot face parte din organele de administrare şi de control ale persoanei juridice incapabilii, cei cu capacitate de exerciţiu restrânsă, cei decăzuţi din dreptul de a exercita o funcţie în cadrul acestor organe, precum şi cei declaraţi prin lege sau prin actul de constituire incompatibili să ocupe o astfel de funcţie" [alin. (1)], sub sancţiunea nulităţii actelor încheiate cu încălcarea dispoziţiilor alin. (1), condiţionată de producerea unei vătămări [alin. (2)].

Tot Codul civil se ocupă de clasificarea disputelor doctrinare în ceea ce priveşte categoriile de persoane juridice, respectiv clasificarea lor. Astfel, potrivit art. 189 C.civ., „persoanele juridice sunt de drept public sau de drept privat". Cele de drept privat se pot constitui, în mod liber, în una din formele prevăzute de lege (art. 190), iar cele de drept public sunt cele înfiinţate prin lege, cu excepţia celor prevăzute de alin. (2) al art. 191, potrivit cu care „prin excepţie de la dispoziţiile alin. (1), în cazurile anume prevăzute de lege, persoanele juridice de drept public se pot înfiinţa prin acte ale autorităţilor administraţiei publice centrale sau locale ori prin alte moduri prevăzute de lege".

Cât priveşte sfârşitul capacităţii de exerciţiu a persoanei juridice s-a reţinut, prin asimilare cu sfârşitul capacităţii de folosinţă a persoanei juridice, că încetarea capacităţii de exerciţiu a acesteia[1] este marcată de momentul desfiinţării persoanei juridice, ceea ce nu echivalează însă cu încetarea calităţii unei persoane fizice de a fi organ de conducere al persoanei juridice.

Codul civil reglementează expres modurile de încetare a persoanei juridice în art. 244, potrivit căruia „persoana juridică încetează, după caz, prin constatarea ori declararea nulităţii, prin fuziune, divizare totală, transformare, dizolvare sau desfiinţare ori printr-un alt mod prevăzut de actul constitutiv sau de lege". Fiecare mod de încetare este reglementat expres, în cuprinsul Cărţii I, Titlul IV din Codul civil.

Secţiunea a 7-a. Proba raportului juridic

În sens larg, prin probă se înţelege acţiunea de stabilire a existenţei sau inexistenţei unui anumit fapt, mijlocul legal prin care se poate stabili faptul care trebuie dovedit sau rezultatul obţinut prin folosirea mijloacelor de probă.

În sens restrâns, prin probă se desemnează fie mijlocul legal pentru dovedirea unui fapt, fie faptul probator, ca fapt material ce poate fi dovedit printr-un mijloc de probă. Din acest punct de vedere se distinge între *faptele principale* (*facta probanda, res*

[1] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 395-396.

probanda), care constituie raportul juridic dedus judecății, și *faptele probatorii* (*facta probantia, res probantes*), fapte care, fără a constitui raportul juridic litigios, contribuie la dovedirea existenței sau inexistenței acestuia. Aceste din urmă fapte prezintă interes pentru studiul de față.

Probele sunt clasificate în doctrină, în raport cu mai multe criterii[1], după cum urmează:

a) probe *judiciare* și *extrajudiciare*, după cum probele se efectuează în fața instanței de judecată sau în afara acesteia;

b) probe *personale* și probe *materiale*, clasificare ce urmează criteriul naturii probelor. Probele personale reprezintă fapte ale omului, pozitive (declarații scrise sau orale), negative sau de abținere (inacțiuni, precum ascunderea sau distrugerea unui înscris, lipsa la interogatoriu etc.), de raționament (cazul prezumțiilor simple sau legale);

Probele materiale sunt reprezentate de lucruri care prin ele însele dovedesc raportul juridic sau contribuie la dobândirea acestuia.

c) după cum faptul probator duce sau nu direct la stabilirea faptului principal, probele pot fi *directe* și *indirecte*. Probele directe dovedesc prin ele însele raportul juridic (de exemplu înscrisul contract de vânzare cumpărare care face dovada că părțile sunt în raporturi juridice specifice vânzării-cumpărării). Probele indirecte dovedesc un fapt vecin sau conex care permite a se concluziona în sensul existenței sau inexistenței unui raport juridic (de exemplu prezumțiile);

d) după caracterul original sau derivat, probele se clasifică în probe *primare* (imediate, nemijlocite) și în probe *secundare* (mediate, mijlocite). Sunt probe primare înscrisurile oficiale, declarațiile unor martori oculari etc. Probele secundare provin dintr-o sursă mai îndepărtată (de exemplu copia de pe un înscris, declarația unui martor care relatează „din auzite" anumite fapte etc.);

e) după modul în care judecătorul percepe faptele, probele se împart în probe constând în rezultatul percepției personale a faptelor de către judecător (de exemplu verificarea unui obiect material, cercetarea la fața locului) și probe constând în perceperea faptelor de alte persoane (de exemplu declarația unui martor sau expert etc.).

Probele se administrează în proces pentru a convinge pe judecător, deci *subiectul probei* este judecătorul[2], motiv pentru care se consideră că administrarea probei este sinonimă cu formarea convingerii asupra faptului dovedit, proba reprezentând o adevărată credință[3].

Obiect al probei sunt faptele juridice în înțeles larg, inclusiv actele juridice, de natură a crea, modifica sau stinge raporturi juridice.

Faptele care trebuie dovedite pot fi: *materiale* sau *psihologice* (dolul, reaua-credință, viclenia), care se exteriorizează prin rezultatul lor; *pozitive* sau *negative*[4].

Faptele negative se dovedesc prin dovedirea faptelor pozitive contrare. În toate cazurile, faptele negative, pentru a putea fi dovedite și a avea, pe cale de consecință,

---

[1] *A. Ionașcu, I. Stoenescu, S. Zilberstein*, citați de *V.M. Ciobanu*, Tratat teoretic și practic de procedură civilă, Ed. Național, București, 1997, p. 148.

[2] *I. Stoenescu, S. Zilberstein*, Drept procesual civil. Teoria generală, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 337-338.

[3] *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 153.

[4] *I. Stoenescu, S. Zilberstein*, op. cit., p. 338.

valoare probatorie, trebuie să fie determinate, altfel am intra într-o sferă a probaţiunii diabolice, care nu conduce la nici un rezultat. Astfel, nu poate fi dovedit faptul generic, nedeterminat, precum că „X nu a fost niciodată în Bucureşti", dar poate fi dovedită propoziţia „la 27 martie 2001 – X nu a fost în Bucureşti", prin dovedirea faptului pozitiv contrar „în 27 martie 2001 – X a fost la Oradea".

Anumite fapte nu comportă nevoia de a fi dovedite, probate. Intră în această sferă, *faptele notorii*, caz în care doar notorietatea trebuie dovedită, nu şi faptul la care se referă. În aceeaşi situaţie sunt *prezumţiile*, cadru în care faptele nu trebuie probate, căci legea le consideră existente.

Astfel, prezumţia de paternitate face ca propoziţia „copilul născut sau conceput în timpul căsătoriei are ca tată pe soţul mamei", să fie considerată adevărată, ca atare, în virtutea legii, care consacră o astfel de prezumţie.

Cu privire la *sarcina probei* se aplică principiul *ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*, simplificat prin adagiul *onus probandi incubit actori*, care presupune şi implică, că cel care face o afirmaţie în faţa instanţei trebuie să o şi dovedească.

Activitatea raţională a dovedirii raportului juridic se sprijină pe înscrisuri autentice sau sub semnătură privată ori alte înscrisuri, precum: chitanţe, procese verbale, registre, cărţi, hârtii casnice, titluri de creanţă, cecuri, răboaje, facturi, corespondenţă, telegrame, registre comerciale, declaraţii de martori, mărturisirea uneia sau ambelor părţi ale raportului juridic, prezumţii, cercetarea la faţa locului, probe ştiinţifice constând în expertize, constatări tehnice etc.

Forţa probantă a acestor probe este diferită. Uneori, legea este cea care conferă o anumită valoare probatorie. Este cazul prezumţiilor legale, care, conform art. 1199 C.civ. din 1864 sunt definite ca fiind consecinţele pe care legea sau judecătorul le trage de la un fapt cunoscut la unul necunoscut. În Codul civil prezumţiile sunt reglementate în art. 327-329.

În această materie, există prezumţii care, în principiu, nu pot fi combătute prin nici un alt mijloc de probă, motiv pentru care se mai numesc prezumţii absolute (*juris et de jure*) spre deosebire de prezumţiile relative (*juris tantum*) care, de regulă, pot fi combătute prin proba contrară.

În sfera prezumţiilor absolute, doctrina[1] face o distincţie între prezumţiile legale absolute, numite şi irefragabile, care corespund unui interes de ordin general şi care nu pot fi combătute prin nici un mijloc de probă (de exemplu puterea lucrului judecat) şi prezumţii legale absolute, care corespund unui interes particular, putând fi răsturnate, dar numai prin mărturisire judiciară [de exemplu prezumţia instituită de art. 1138 alin. (1) C.civ. din 1864, potrivit cu care, remiterea voluntară a înscrisului sub semnătură privată făcută de creditor debitorului dă proba liberaţiunii][2].

De asemenea, admisibilitatea, administrarea şi aprecierea probelor reprezintă o activitate reglementată prin lege (Codul de procedură civilă, Codul de procedură penală, alte legi care conţin dispoziţii procedurale).

În determinarea raţionamentului juridic, dovada raportului juridic este, deseori, simplificată, datorită incidenţei analogiei şi ficţiunii în drept.

---

[1] *P. Vasilescu, G. Plastara, E. Stoenescu, S. Zilberstein*, citaţi de *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 215.

[2] Remiterea voluntară a titlului de creanţă constatat printr-un înscris autentic, valorează doar prezumţie relativă [art. 1138 alin. (2) C.civ.].

Analogia este concepută ca o tehnică de completare a dreptului, fiind utilizată fie ca analogie a legii, fie ca analogie a dreptului[1].

Analogia legii constă în aplicarea unei norme juridice ce reglementează un anumit raport juridic altui raport social, pentru care nu există o reglementare expresă sau implicită, raport care se aseamănă cu cel reglementat prin norme juridice.

Analogia dreptului reprezintă un procedeu de completare a dreptului pozitiv prin soluționarea unei situații pentru care, nedispunându-se de un text normativ, se apelează la principiile dreptului. Relativ la problema în discuție, avem în vedere analogia legii.

Ficțiunea este un procedeu complex de tehnică juridică, de completare a dreptului, prin care un fapt este considerat realitate juridică, deși aceasta nu există. Astfel, Codul civil, în art. 36 și 414 introduce ficțiuni juridice, potrivit cu care „copilul conceput este considerat că există", respectiv, „Copilul născut sau conceput în timpul căsătoriei are ca tată pe soțul mamei". Asemenea ficțiuni întâlnim și în alte materii (materia comorienților, materia domiciliului sau locului situațiunii unor bunuri mobile asimilate imobilelor etc.). Observăm că ficțiunea ține loc de realitate rațională juridică, nu printr-o mutație descriptivă, ci prin una normativă: știm că nu este așa, dar știm că trebuie să fie așa.

În unele materii, analogia este interzisă (de exemplu în dreptul penal), iar în alte materii ea este chiar prevăzută de lege, care permite și chiar obligă judecătorul să apeleze la analogie, în caz contrar, el putând fi acuzat de denegare de dreptate. Alteori, analogia apare ca o creație a jurisprudenței. Astfel, jurisprudența a consacrat că, în lipsa reglementării nemijlocite a unor aspecte privind contractul de furnizare, urmează a fi aplicate, prin analogie, regulile care guvernează contractul de vânzare-cumpărare. Odată cu apariția Codului civil, care reglementează expres contractul de furnizare (art. 1766-1771), acest exemplu rămâne exclusiv cu valoare doctrinară. Un caz expres, autorizat de lege, care obligă la utilizarea analogiei este cel reglementat de art. 209 alin. (3) C.civ., potrivit cu care raporturile dintre persoana juridică și organele sale de administrare sunt reglementate, după regulile mandatului, prin analogie, dacă nu s-a prevăzut altfel prin lege, actul de constituire sau statut.

Secțiunea a 8-a. Structura normei juridice

Definiția normei juridice relevă că norma are în conținutul său o prescripție. Aceasta poate consta, fie în impunerea unui anumit comportament, fie în interdicția unei anumite conduite.

Din punct de vedere tehnic, această prescripție se exteriorizează în ceea ce numim dispoziția normei juridice.

Dispoziția normei juridice apare astfel ca elementul cel mai important al structurii logice și tehnice a normei juridice, căci ea conține însăși prescripția care a impus apariția normei. Dar această prescripție ce intră în conținutul dispoziției normei juridice, nu s-ar fi născut dacă anumite fapte, nevoi, nu ar fi reclamat-o, căci dreptul este menit a veni în preîntâmpinarea și satisfacerea nevoilor vieții sociale. Așadar, este nevoie de o situație premisă, care să justifice prescripția, iar din punct de vedere tehnic, aceasta se

[1] *Gh.C. Mihai*, Fundamentele dreptului, argumente și interpretare în drept, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 325 și urm.

circumscrie la ceea ce numim, ipoteza normei juridice. Ea arată în ce condiţii devine aplicabilă regula de drept ce formează chiar conţinutul normei juridice.

Asigurarea aplicării prescripţiei conţinute la condiţiile vizate de ipoteza normei se sprijină pe forţa coercitivă a autorităţii publice, care, din punct de vedere tehnic, se exteriorizează în ceea ce numim sancţiunea normei juridice, adică, acea acţiune socială, organizată definitiv prin drept, care comportă o putere de constrângere. Prin urmare, constrângerea publică nu este acelaşi lucru cu sancţiunea propriu-zisă.

Analizând astfel conţinutul normei juridice, vom spune că din punct de vedere structural, cele trei elemente componente ale normei juridice sunt, deopotrivă, la fel de importante.

Din punct de vedere tehnic, exprimarea lor cumulativă în normă, ar simplifica procesul de aplicare a regulii de drept în cauză, dar este posibil ca norma juridică, construită tehnic, să nu cuprindă toate cele trei elemente: ipoteza, dispoziţia şi sancţiunea, situaţie în care se face apel, fie şi la alte norme juridice de legătură, fie la interpreţi autorizaţi să descifreze cadrul de aplicare al normei juridice, cu ajutorul principiilor fundamentale care guvernează domeniul de aplicare al normei juridice respective.

Din punct de vedere juridic, vom spune că dispoziţia normei juridice este cel mai important element al său căci conţine prescripţia juridică însăşi.

Prin urmare, dacă unei norme juridice îi poate lipsi ipoteza sau sancţiunea, elemente care se pot identifica prin apelul la alte norme juridice şi la principiile generale, lipsa dispoziţiei este de neconceput, căci, lipsa prescripţiei juridice echivalează cu lipsa normei însăşi, norma juridică devenind, în cel mai bun caz, o simplă normă socială dezvelită de conţinutul său juridic, fără interes pentru drept[1].

Secţiunea a 9-a. Clasificarea normelor juridice

Fără a avea pretenţia unor clasificări definitive, vom admite în lucrarea de faţă, clasificările clasice ale normei juridice care corespund conţinutului normei juridice.

Astfel, vom deosebi, norme juridice onerative, norme juridice prohibitive, norme juridice permisive, după *conţinutul dispoziţiei normei*[2].

Normele onerative sunt acele norme care conţin prescripţii obligatoriu de urmat, obligaţii ce rezultă în mod expres din cuprinsul dispoziţiei normei juridice. De exemplu, art. 152 C.civ. prevede următoarele: „Tutorele este dator să prezinte anual instanţei de tutelă o dare de seamă despre modul cum s-a îngrijit de minor, precum şi despre administrarea bunurilor acestuia [alin. (1)]". *Normele prohibitive* sunt acele norme a căror prescripţie interzice săvârşirea unor anumite acţiuni. Astfel, sunt normele relative la oprirea căsătoriei între rudele în linie dreaptă.

Vom spune că atât normele onerative, cât şi cele prohibitive sunt norme imperative, căci ele „impun" sau „interzic" o anumită conduită determinată.

---

[1] Pentru detalii şi alte opinii, a se vedea *I. Ceterchi, I. Demeter*, op. cit., p. 334-340; *Gh. Boboş*, Teoria generală a statului şi dreptului, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1983, p. 197-207.

[2] *I. Ceterchi*, loc. cit., p. 340-341.

Normele permisive sunt acele norme care lasă la latitudinea părților alegerea unei anumite conduite. Astfel, normele care reglementează dreptul la recurs acordă posibilitatea ca partea interesată să declare recurs, dacă socotește de cuviință, ele nu obligă și nici nu interzic conduita persoanei în acest caz. Vom spune că ele sunt dispozitive.

Cu o natură apropiată acestor norme sunt *normele supletive* care, în anumite condiții, lasă la latitudinea părților alegerea conduitei, asemănându-se cu normele permisive, însă, spre deosebire de acestea, normele supletive, în cazul nealegerii conduitei de către părți, dintre posibilitățile permise, vor impune o conduită și astfel vor suplini lipsa de manifestare a voinței părților. Astfel, dispozițiile Codului civil relative la numele de familie după divorț, permit (în anumite condiții) ca soțul care a avut în timpul căsătoriei numele celuilalt soț să-și păstreze numele în continuare, iar în situația neîndeplinirii condițiilor pentru aceasta, își va relua numele avut anterior încheierii căsătoriei (art. 383 C.civ.).

În toate cazurile însă, alegerile posibile trebuie să se exercite în limitele dreptului subiectiv și în acord cu scopurile pentru care au fost recunoscute aceste drepturi, pentru a nu intra în sfera abuzului de drept sau fraudei la lege.

După *gradul de generalitate a normei juridice*, diferențiem: norme generale, norme speciale și norme excepționale.

Normele generale sunt acele norme care au o aplicabilitate generală, vizează un teritoriu întreg și se adresează tuturor cetățenilor. Normele constituționale îmbracă, de regulă, acest caracter. Sunt generale și normele care vizează în întregime o ramură de drept. Ele sunt cunoscute și sub denumirea de „drept comun".

Normele speciale vizează o anumită categorie de relații sociale, o anumită materie, instituție juridică a dreptului, un anumit număr de persoane.

Normele excepționale vizează anumite situații excepționale și prevăd, de regulă, o completare, fie a normei generale, fie a normei speciale. Astfel, art. 272 alin. (1) C.civ. stabilește ca regulă vârsta minimă pentru încheierea căsătoriei la 18 ani. Dispoziția de excepție este cuprinsă în alin. (2) și prevede că „pentru motive temeinice, minorul care a împlinit vârsta de 16 ani se poate căsători în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților săi sau, după caz, a tutorelui și cu autorizarea instanței de tutelă în a cărei circumscripție minorul își are domiciliul".

Având în vedere specificul dreptului românesc în ultimii 45 ani, se impune a face unele referiri la așa-zisele *norme de recomandare, norme de stimulare, norme în alb*, specifice dreptului socialist.

Normele de recomandare vizau prescripții în formă de recomandare către anumite organizații, de regulă, obștești sau cooperatist-agricole, prin care se recomandau anumite măsuri pentru îmbunătățirea activității lor, dar care, exprimând o voință de stat, obligau organele de stat și funcționarii de stat s-o respecte, constituind o bază de tragere la răspundere a tuturor celor care împiedicau urmarea acestei recomandări. În acest fel, ele își pierdeau caracterul de recomandare și reprezentau o formă de intervenție ocolită, dar directă, a statului, în toate domeniile de activitate, chiar și acolo unde dreptul nu ajungea la reglementări ferme, căci statul conducea orice domeniu al vieții sociale, economice, în mod exclusiv.

La fel, normele de stimulare, cele care prevedeau condiţiile de acordare a ordinelor, medaliilor, titlurilor onorifice etc. aveau o mare încărcătură formală, însăşi criteriile lor fiind formale. Conţinutul lor juridic rămâne de asemenea discutabil.

Normele în alb, adică acele norme care urmau a fi completate printr-un act normativ ulterior, reprezintă un adevărat pericol care a născut şi legitimat arbitrarul în drept. Norma este, totodată, confundată cu legea însăşi, iar dreptul rămâne aservit statului.

Din aceste motive nu împărtăşim clasificările operate şi opiniile exprimate în lucrările la care s-au făcut trimiteri[1].

Admitem însă, existenţa *normelor de trimitere*, adică acele norme care fac trimiteri la alte norme pentru completarea conţinutului lor. Ele însele nu sunt pur juridice şi îmbracă un anumit caracter tehnic, ajutător, căci abia norma la care se trimite posedă încărcarea juridică care interesează dreptul.

Alţi autori operează şi alte distincţii, între care amintim clasificarea normelor în primare şi secundare. Primele instituie obligaţii, în timp ce normele secundare, în legătură cu cele primare, stabilesc competenţe, abilitează anumite persoane sau organe conferindu-le anumite puteri de a crea, modifica sau stinge norme juridice, de a stabili faptele de încălcare a normelor, de a aplica şi pune în executare sancţiunile corespunzătoare[2].

Secţiunea a 10-a. Eficienţa normei juridice

A vorbi despre eficienţa normei juridice, înseamnă a cerceta proprietăţile acţiunii normei de drept. Acestea sunt: eficienţa, utilitatea şi economicitatea. Deşi aceste trei elemente, toate, caracterizează acţiunea normei juridice, ele se suprapun.

Prin eficienţa normei de drept se înţelege relaţia dintre faptul realizat, adică rezultatul existent şi scopul în realizarea căruia au fost adoptate normele de drept corespunzătoare. Cu alte cuvinte, eficienţa exprimă corelaţia dintre rezultatul real şi scopul normei juridice respective.

Prin utilitate se înţelege corelaţia dintre rezultatul preconizat şi rezultatele secundare apărute în afara prevederii subiectului care a acţionat. Aceste rezultate secundare pot fi utile sau inutile, iar relaţiile lor cu scopurile preconizate şi atinse, caracterizează utilitatea acţiunii.

Economicitatea normei juridice rezidă în corelaţia dintre rezultatul real atins şi mijloacele prin care acesta se realizează (cheltuieli materiale, cheltuieli umane, timp).

Vom spune că *o normă juridică este optimă, când acţiunea sa este eficientă, utilă şi economică.*

Acesta este înţelesul juridic al eficienţei normei juridice şi ţine chiar de construcţia normei juridice.

---

[1] Inclusiv: *S. Brădeanu, L. Stângu*, Natura juridică a normelor de recomandare, în SCJ nr. 1/1965, p. 36-40 şi nr. 2/1965, p. 209-223; *E. Lupan*, Drept cooperatist agricol, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1964, p. 59-60; *T. Drăganu*, Actele administrative şi faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc potrivit legii, în SCJ nr. 1/1967.

[2] *A. Boar*, op. cit., p. 131.

Uneori, prin eficiență se înțelege gradul de însușire de către subiect a prescripțiilor juridice cuprinse în normă. De această dată, eficiența se măsoară și constă în coincidența (sau abaterea) conținutului comportamentului uman, în raport cu etalonul comportamentului stabilit de norma de drept. Se măsoară astfel, prestigiul normei juridice respective, iar nu corelația dintre rezultatul acțiunii normei de drept și scopul în vederea căreia a fost creată.

Problema în discuție are atât o importanță teoretică, cât și una practică.

Din punct de vedere teoretic, ne permite să înțelegem mai bine structura normei de drept, construcția intelectuală a acesteia, iar din punct de vedere practic, contribuie la procesul de constituire și elaborare a normei juridice, impunând grija legislatorului în construirea unei astfel de norme care, prin conținutul său, să urmărească atingerea celor trei finalități, eficiența, utilitatea, economicitatea, în cel mai înalt grad posibil.

În drept, se vorbește clar de posibilitatea măsurii eficienței normei juridice prin apel la metodele sociologiei juridice, socotindu-se că măsura eficienței normei juridice se poate realiza, doar cu ajutorul definirii operațiunilor și a indicatorilor, metodă specifică sociologiei[1].

Problema eficienței normei este, uneori, concepută și analizată ca o problemă ce pune în discuție validitatea normei juridice[2], validitatea fiind concepută ca o „calitate atașată normei de a satisface condițiile necesare pentru a produce efectele juridice urmărite de autorii săi".

În acest context, se susține că norma juridică este validă dacă urmărește calitățile necesare pentru a-și produce efectele, respectiv pentru a-și satisface dispoziția, care prescrie conduita destinatarilor săi.

Observăm că „validitatea" normei, în acest sens, se leagă de puterea sa de acțiune. În sens generic, am putea spune că o normă este validă, dacă este în vigoare.

În sens structural, fundamental, o normă este validă dacă este în vigoare și dacă este eficientă, în sensul arătat, adică dacă este caracterizată de acea optimitate, care implică, deopotrivă, eficiența, utilitatea și economicitatea normei juridice.

Secțiunea a 11-a. Categorii de raporturi juridice

În general, clasificarea raporturilor juridice este subordonată criteriilor care au generat apariția ramurilor de drept. Astfel, vom identifica raporturi juridice specifice fiecărei ramuri de drept, precum: raporturi juridice civile, raporturi juridice procesual civile, raporturi juridice de drept al muncii, raporturi juridice administrative, raporturi juridice procesual penale etc.

Cea mai generală clasificare a raporturilor juridice vizează diviziunea dreptului, în drept privat și drept public, precum și diviziunea dreptului în drept intern și drept internațional.

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *I.S. Samoșcenko, V.I. Nikitinski, A.B. Vengherov*, Bazele metodologice și metodicii cercetării acțiunii normei de drept, Biblioteca Institutului de Cercetări Juridice, București, 1971, p. 3-40.

[2] Idem, p. 119-123.

§1. Raporturi juridice de drept privat şi raporturi juridice de drept public

De obicei, raportul juridic este studiat în teoria generală a dreptului, cu referire la raportul juridic de drept privat. Este motivul pentru care, uneori, construcţia unei norme de drept public, respectiv structura unui raport juridic de drept public este greu de fundamentat pornind de la cadrul furnizat de Teoria dreptului, în materie, cadru insuficient elaborat.

Acest aspect a fost sesizat în doctrină[1], relativ la norma penală şi raportul juridic de drept penal.

Este motivul pentru care, în continuare, vom înfăţişa deosebirile esenţiale între cele două tipuri de raporturi juridice.

Astfel, raportul juridic privat nu implică, în general, participarea statului, prin organele sale, iar când această intervenţie se realizează (cu referire de exemplu, la materia raportului juridic dintre profesionişti) ea este, totdeauna, circumscrisă, rămânând în limitele *ius comercium* sau *gestinis*.

Raportul juridic de drept public, exprimând un act de putere, implică în mod necesar participarea statului, prin organele sale, acesta exercitând un adevărat *ius imperium*, cu privire la asemenea raporturi juridice.

În al doilea rând, în raporturile de drept privat, părţile stabilesc scopul raportului la care participă, în timp ce, în raportul de drept public, un asemenea scop este, de regulă, prestabilit, fie de lege, fie de organul, persoana de drept public, care participă la raportul juridic.

În al treilea rând, în raportul de drept privat, părţile, pe baza autonomiei lor de voinţă, stabilesc acţiunile, inacţiunile la care se obligă, respectiv conţinutul raportului juridic, în timp ce conţinutul unui raport juridic de drept public nu poate fi negociat.

De asemenea, în raportul de drept privat, părţile stabilesc obiectul unui asemenea raport, pe baza voinţei lor liber exprimate, în timp ce, în raportul juridic de drept public, obiectul raportului juridic este prestabilit, de regulă, prin lege.

§2. Raportul juridic de drept civil şi norma civilă

Prin *raport juridic civil se înţelege relaţia socială, patrimonială sau nepatrimonială, reglementată de norma de drept civil*[2].

Norma de drept civil este definită ca o regulă generală şi abstractă, care reglementează conduita subiectelor în raporturile juridice civile[3]. Ea este concepută, deopotrivă, ca izvor al dreptului civil.

În acelaşi timp, norma civilă reprezintă o premisă pentru naşterea unui raport juridic civil.

Sub aspectul elementelor raportului juridic civil, constatăm că acestea sunt reprezentate din subiectele sau părţile raportului juridic civil, conţinutul raportului juridic civil şi obiectul raportului juridic civil.

---

[1] *L. Barac*, Raportul juridic penal şi norma penală, în RDPen nr. 1/1999, p. 111.

[2] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 63.

[3] *G. Boroi*, op. cit., p. 11.

Subiecte ale raportului juridic sunt persoanele fizice şi persoanele juridice.

Denumirile *persoană fizică* şi *persoană juridică* sunt utilizate pentru a surprinde participarea oamenilor la raporturi juridice, aceştia putând participa la asemenea raporturi, atât individual, cât şi colectiv, putându-se constitui în mod organizat, sub forma persoanei juridice.

Prin persoană juridică înţelegem un colectiv de oameni, care întruneşte următoarele condiţii[1], acum prevăzute şi în conţinutul dispoziţiilor art. 187 C.civ.[2]:

a) o organizare de sine stătătoare, proprie, în temeiul căreia colectivul de oameni dobândeşte o structură internă unitară, care-i permite să acţioneze ca atare, prin organul sau organele sale de administrare;

b) un patrimoniu propriu, distinct de patrimoniul persoanelor fizice ale colectivului respectiv, precum şi de orice alt patrimoniu; existenţa acestui patrimoniu permite persoanei juridice să-şi desfăşoare activitatea;

c) un scop licit şi moral, anume determinat, în vederea realizării căruia a fost constituită şi funcţionează persoana juridică. Dispoziţiile art. 188 C.civ. prevăd că „sunt persoane juridice entităţile prevăzute de lege, precum şi orice alte organizaţii legal înfiinţate care, deşi nu sunt declarate de lege persoane juridice, îndeplinesc toate condiţiile prevăzute la art. 187". Datorită acestor elemente, persoana juridică participă, în nume propriu, la circuitul civil (adică încheie acte juridice, dobândeşte drepturi, îşi asumă obligaţii şi are răspundere patrimonială proprie pentru obligaţiile sale).

În cadrul unui raport juridic, persoana care dobândeşte drepturi sau care este „purtătoare" de drepturi, se numeşte *subiect activ* deoarece dreptul dobândit îmbracă forma unei valori pozitive în patrimoniul său şi figurează ca activ.

În dreptul civil, subiectul activ este desemnat, în general, prin denumirea de *creditor*, în timp ce, purtătorul de obligaţii, *subiectul pasiv*, poartă denumirea de *debitor*.

Raportul juridic civil se leagă între cei doi subiecţi, astfel determinaţi. În civil, deseori, părţile raportului juridic sunt, deopotrivă, purtătoare de drepturi şi obligaţii, în acelaşi timp. Într-un asemenea cadru, distincţia subiect activ – subiect pasiv îşi pierde importanţa.

Calitatea de subiect de drept este condiţionată de *capacitatea civilă*, adică de capacitatea de folosinţă şi capacitatea de exerciţiu.

Capacitatea civilă este, aşadar, aptitudinea, recunoscută persoanei fizice şi juridice, de a fi subiecte de drept civil.

Capacitatea de folosinţă a persoanei fizice exprimă aptitudinea acesteia *de a avea* drepturile de care are nevoie pentru a intra în circuitul civil, cu consecinţa satisfacerii nevoilor sale materiale şi spirituale. Capacitatea de folosinţă a persoanelor fizice se dobândeşte *prin naştere*, iar uneori, legea o consacră (în materie de drepturi) copilului *conceput*, cu condiţia ca acesta să se nască viu. În acest caz, capacitatea de folosinţă este dobândită de persoana fizică din momentul concepţiunii, respectiv anterior naşterii. Precizăm că această ficţiune a dreptului nu produce efecte în privinţa obligaţiilor ce

---

[1] *T.R. Popescu*, Drept civil, vol. I (Introducere generală), Ed. Oscar Print, Bucureşti, 1994, p. 26-27.

[2] *Art. 187. Elementele constitutive.* Orice persoană juridică trebuie să aibă o organizare de sine stătătoare şi un patrimoniu propriu, afectat realizării unui anumit scop licit şi moral, în acord cu interesul general.

ar reveni copilului conceput, căci *infans conceptus pro nato habetur quoties de ejus commodis agitur.*

Prin urmare, capacitatea de folosinţă este o însuşire inerentă a persoanei fizice.

Capacitatea de folosinţă a persoanei fizice încetează la moartea acesteia sau prin declararea judecătorească a morţii persoanei fizice.

Capacitatea de folosinţă a persoanelor juridice începe din momentul în care ia naştere persoana juridică şi durează până când persoana juridică încetează să mai existe.

De obicei, persoanele juridice sunt supuse înregistrării la organele anume prevăzute de lege. Această operaţiune se face, deseori, cu scop de evidenţă, fără să condiţioneze începutul capacităţii de folosinţă, iar, alteori, capacitatea de folosinţă este dobândită de persoana juridică numai din momentul înregistrării acesteia.

În toate cazurile, o persoană juridică, indiferent de modul ei de înfiinţare, dobândeşte o capacitate de folosinţă restrânsă, chiar de la data actului ei de înfiinţare (adică de la înregistrarea sa), cât priveşte drepturile ce se constituie în favoarea ei, îndeplinirea obligaţiilor şi a oricăror alte măsuri preliminarii ce ar fi necesare, *dar numai în măsura în care acestea sunt necesare pentru ca persoana juridică să ia fiinţă, în mod valabil* (art. 33 din Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice şi persoanele juridice, în prezent abrogat), respectiv art. 205 alin. (3) C.civ.

Persoana juridică *încetează* de a mai fiinţa, după caz, prin constatarea sau declararea nulităţii, prin fuziune, divizare totală, transformare, dizolvare sau desfiinţare, ori printr-un alt mod prevăzut de actul constitutiv sau de lege (art. 744 C.civ.).

Dizolvarea are loc, fie ca efect al unui act de voinţă al persoanelor care au constituit-o, fie de drept, respectiv, în virtutea legii. Codul civil distinge între dizolvarea persoanelor juridice de drept privat şi dizolvarea persoanelor juridice de drept public. Dizolvarea persoanelor juridice de drept public operează numai în cazurile anume prevăzute de lege.

Dizolvarea persoanelor juridice de drept privat operează în situaţii precum:

- împlinirea termenului pentru care a fost înfiinţată persoana juridică;
- realizarea scopului propus sau imposibilitatea realizării acestuia;
- prin hotărârea organelor competente ale acestora;
- scăderea numărului membrilor organizaţiei sub limita stabilită de lege, de actul de înfiinţare ori de statut.

Alteori, dizolvarea intervine ca o sancţiune, respectiv în cazul în care scopul pe care-l urmăreşte este sau a devenit contrar legii, ordinii publice ori dacă ele urmăresc un alt scop decât cel declarat.

Dizolvarea, în fapt, a persoanei juridice se realizează prin *lichidare*, operaţiune care presupune lichidarea activului şi achitarea, plata pasivului său.

Personalitatea juridică a persoanelor juridice în cauză, încetează odată cu săvârşirea ultimului act de lichidare.

Capacitatea de exerciţiu a persoanelor fizice reprezintă capacitatea unei persoane *de a-şi exercita* drepturile şi *de a-şi asuma* obligaţiile, prin săvârşirea de *acte juridice civile.*

Întrucât actul juridic a fost definit ca o *manifestare de voinţă*, făcută cu intenţia de a produce efecte juridice, şi dacă aceste efecte juridice s-au produs, înseamnă că o asemenea capacitate de exerciţiu nu poate fi recunoscută decât persoanelor care au o

voință conștientă, care să le permită a-și da seama de urmările actelor juridice astfel săvârșite.

De aceea, *dacă orice persoană este înzestrată cu capacitatea de folosință, nu orice persoană beneficiază de capacitatea de exercițiu.*

În materia dreptului civil, o persoană fizică dobândește capacitatea de exercițiu, deplină, la împlinirea majoratului civil, care este stabilit de lege la împlinirea vârstei de 18 ani.

De asemenea, printr-o ficțiune a legii, se consideră că minorul devine major prin căsătorie.

Minorul, *până la vârsta de 14 ani împliniți* este complet lipsit de capacitatea de exercițiu, el având doar capacitatea de folosință. În această perioadă, exercitarea drepturilor sale și asumarea obligațiilor sale se face *prin reprezentanții săi legali* (părinți, tutori), care încheie acte juridice în numele și pe seama minorului, în condițiile legii.

Minorului care a împlinit vârsta de 14 ani i se recunoaște o *capacitate de exercițiu restrânsă*, până la împlinirea vârstei de 18 ani, care-i permite să încheie, singur, acte juridice prin care își poate exercita drepturile și își poate asuma obligații, *dar numai cu încuviințarea* prealabilă a reprezentanților săi legali sau cu autorizarea instanței de tutelă (art. 146 C.civ.).

Norma care instituie restricția în discuție se justifică pe considerente de protecție a persoanei minorului, considerat lipsit de experiența necesară intrării într-un circuit civil general.

Relativ la unele acte juridice, legea permite ca și minorul din această categorie, să-și exercite unele drepturi și să-și asume unele obligații.

Astfel, minorul de 14 ani poate face *acte de conservare*, *acte de administrare* a patrimoniului său, dar numai dacă astfel de acte nu-i cauzează vreo vătămare, leziune. De asemenea, el poate face acte de dispoziție de mică valoare, cu caracter curent și care se execută la data încheierii lor (art. 41 C.civ.). În caz contrar, cel îndrituit (reprezentantul legal al minorului) poate cere anularea actului juridic astfel încheiat. De asemenea, minorul poate încheia, acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive referitoare la profesia sa, cu încuviințarea părintelui sau a tutorelui, precum și cu respectarea dispozițiilor speciale, dacă e cazul.

Minorul nu poate face donații, cu excepția darurilor obișnuite [art. 146 alin. (3) C.civ.].

Dacă acestea sunt regulile în materia exercitării de drepturi și asumării de obligații prin încheierea de acte juridice, în materia săvârșirii de fapte ilicite, delicte civile – fapte cauzatoare de prejudicii, minorul este dator a-și asuma obligații, respectiv a răspunde pentru fapta săvârșită, cu începere de la împlinirea vârstei de 14 ani, căci legea prezumă existența discernământului persoanei la împlinirea acestei vârste. Minorul răspunde pentru astfel de delicte și anterior împlinirii vârstei de 14 ani, dacă se dovedește că a acționat cu discernământ.

În categoria persoanelor care nu beneficiază de capacitatea de exercițiu intră și *incapabilii* sau *interzișii judecătorești*, denumirea provenind din aceea că interdicția lor se pronunță de instanța judecătorească. Este cazul alienaților sau debililor mintali, care nu pot fi stăpâni pe actele lor, fiind lipsiți de capacitate de exercițiu.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capacitatea de exerciţiu a persoanelor juridice se exercită prin intermediul organelor sale de administrare, care pot fi unipersonale sau colegiale, astfel că actele pe care le încheie organul de conducere sunt considerate (în baza unei prezumţii legale) ca fiind actele persoanelor juridice înseşi, raporturile dintre persoanele juridice şi cei care alcătuiesc organele sale de administrare fiind supuse, prin analogie, regulilor mandatului (art. 209 C.civ.).

Această prezumţie produce efecte în materia răspunderii civile a persoanelor juridice. Astfel, răspunderea este angajată în raport cu actele juridice săvârşite de organele de administrare ale persoanei juridice, în limitele puterilor ce le-au fost conferite, sau de obligaţiile provocate prin faptele ilicite săvârşite de organele persoanei juridice, cu ocazia executării funcţiilor lor.

Aşadar, fiecare persoană juridică are o răspundere proprie, distinctă de răspunderea care poate fi angajată persoanelor ce o compun, pe de o parte, iar, pe de altă parte, o persoană juridică nu răspunde de obligaţiile personale ale asociaţilor, persoanelor care o compun.

În raportul de drept civil, statul participă în circuitul civil prin intermediul Ministerului Finanţelor, afară de cazurile în care, prin lege se dispune altfel.

Cu privire la *conţinutul raportului juridic civil*, precizăm că acesta absoarbe drepturile subiective şi obligaţiile corelative care se leagă între părţile acestui raport juridic.

Definiţia dreptului subiectiv şi a obligaţiilor corelative a făcut deja obiectul lucrării de faţă, motiv pentru care, în continuare, ne vom referi la principalele clasificări operate în doctrina civilă cu privire la drepturile subiective şi obligaţiile civile[1].

Astfel, *după sfera persoanelor obligate* prin raportul juridic care le generează, drepturile subiective pot fi: drepturi absolute şi drepturi relative.

Drepturile absolute se caracterizează prin:

- subiect activ determinat (de exemplu proprietarul unui bun) şi subiect pasiv nedeterminat, căci, în sfera subiectului pasiv, intră toate celelalte persoane, care au obligaţia de a se abţine de la orice act sau fapt de natură a aduce atingere dreptului subiectului activ;

- drepturile absolute sunt opozabile *erga omnes* (tuturor), în sensul că toţi ceilalţi sunt obligaţi a respecta atributele dreptului subiectiv care aparţin subiectului activ, determinat.

Ca exemple de drepturi absolute amintim: dreptul de proprietate (drept patrimonial), la care se adaugă o serie de drepturi nepatrimoniale precum: dreptul la nume, la reputaţie, la domiciliu, la onoare etc.

Drepturile relative poartă această denumire dat fiind că ele există în folosul unei anumite persoane, determinate şi împotriva unei alte persoane, de asemenea, determinată.

În virtutea acestor drepturi relative, creditorul are puterea de a pretinde de la debitor să dea, să facă sau să nu facă ceva.

După conţinutul lor, drepturile subiective se împart în drepturi patrimoniale şi drepturi nepatrimoniale.

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *T.R. Popescu*, op. cit., p. 34-42.

Sunt *drepturi patrimoniale* cele care au un conținut evaluabil în bani, spre deosebire de drepturile nepatrimoniale, denumite deseori, *drepturi personale nepatrimoniale* care nu au un astfel de conținut (de exemplu dreptul la nume, domiciliu, drepturile rezultând din relațiile de familie, drepturi de autor, inventator, inovator etc.). Codul civil consacră un întreg titlu (Titlul V) al Cărții I ocrotirii drepturilor nepatrimoniale, context în care enumeră drepturile persoanelor fizice la ocrotirea vieții, sănătății, integrității fizice și psihice, demnității, intimității vieții private, libertății de conștiință, creație științifică, artistică sau tehnică, dreptul la nume (art. 253 și 254).

Art. 257 C.civ. reglementează drepturile nepatrimoniale ale persoanelor juridice, prin asemănare, în mod similar drepturilor persoanelor fizice.

Uneori, drepturile personale nepatrimoniale pot da naștere unor drepturi patrimoniale.

Astfel, din raporturile de familie izvorăsc dreptul de întreținere, drepturile succesorale, iar dreptul de autor dă naștere dreptului patrimonial al autorului la remunerație, invenția, inovația, creația realizată.

La rândul lor, *drepturile patrimoniale* se împart în drepturi reale și drepturi de creanță.

Dreptul real guvernează un raport juridic ce se stabilește cu privire la un lucru determinat, între o persoană, ca subiect activ, și toate celelalte persoane, ca subiecte pasive, acestea din urmă având obligația de a nu face nimic de natură a aduce atingere dreptului subiectului activ, în exercitarea atributelor conferite de acest drept.

Dreptul de creanță (sau drept personal) este dreptul pe care îl are o persoană, numită creditor, de a pretinde o anumită prestație (de a da, a face sau a nu face ceva) de la o altă persoană, numită debitor.

Între dreptul real și dreptul de creanță există deosebiri esențiale, ce pot fi sintetizate în următoarele:

- subiectele dreptului de creanță sunt determinate sau determinabile, încă din momentul încheierii raportului juridic, în timp ce, în cazul dreptului real, numai subiectul activ este determinat, subiectul pasiv putând fi determinat abia în cazul contestării sau nerespectării dreptului respectiv;

- obiectul dreptului de creanță îl constituie, fie îndeplinirea unui fapt pozitiv (de a da ori de a face), fie o abstențiune, respectiv o obligație negativă (de a nu face), în timp ce obiectul dreptului real constă întotdeauna numai într-o obligație negativă, de a nu face nimic de natură a tulbura subiectul activ în exercițiul dreptului său subiectiv. De asemenea, dreptul de creanță poate avea fie un obiect determinat, fie un obiect care nu este determinat, decât prin gen, specie (de exemplu obligația de a vinde o anumită cantitate de grâu), pe când, dreptul real poartă totdeauna, asupra unui bun determinat (*res certa*);

- în temeiul dreptului de creanță, titularul nu poate obține realizarea dreptului său decât ca urmare a activității sau abținerii respective, în timp ce, în virtutea dreptului real, titularul are puterea de a-și exercita prerogativele sau atributele ce-i revin lui sau altei persoane, fiind nevoie exclusiv de abținerea lor;

- din punct de vedere al opozabilității, dreptul de creanță, fiind un drept relativ, nu poate fi opus decât debitorului, în timp ce, dreptul real poate fi opus oricui, căci este un drept absolut, opozabil *erga omnes*;

- din punct de vedere al efectelor, numai dreptul real se bucură de dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă.

Dreptul de urmărire constă în posibilitatea recunoscută titularului unui drept real de a urmări lucrul, obiect al dreptului său, în mâinile oricui s-ar afla (*ubi mean reminvenio ibi vindico*).

Dreptul de preferinţă constă în posibilitatea pe care o are titularul unui drept real de a pretinde să-şi realizeze dreptul său, înaintea oricărui alt drept dobândit ulterior, ori de un rang inferior, precum şi înaintea celor care au, cu privire la acelaşi bun, un simplu drept de creanţă, fără nicio garanţie specială. Aceasta înseamnă că, dacă asupra unui imobil s-au instituit mai multe ipoteci, deci există mai mulţi titulari de drepturi reale, aceştia vor fi plătiţi în ordinea datei dreptului lor, potrivit principiului: *qui prior tempore potior jure*. În măsura în care dreptul obţinut prin vânzarea imobilului nu este suficient pentru a plăti pe toţi creditorii ipotecari, cei care nu sunt plătiţi rămân simpli creditori chirografari, care vor putea urmări orice alte bunuri ale debitorului lor.

Dacă, după plata creanţelor garantate cu ipoteci mai rămâne o sumă de bani, aceasta se va împărţi între creditorii aceluiaşi debitor, care nu au nici un fel de garanţii, ci sunt simpli creditori chirografari. Dacă suma rămasă nu este îndestulătoare pentru a plăti pe toţi creditorii chirografari, atunci aceştia vor fi plătiţi în mod proporţional, în raport cu valoarea creanţelor.

Dreptul de creanţă nu acordă titularului său o atare prerogativă, creditorul având doar un drept de gaj general asupra patrimoniului debitorului său, ceea ce înseamnă că el va veni în concurs cu toţi ceilalţi creditori chirografari, astfel că, dacă bunurile debitorului nu pot acoperi toate datoriile acestuia, creditorii chirografari urmează a fi plătiţi proporţional cu valoarea creanţei lor.

În acelaşi timp, titularul unui drept de creanţă nu poate, în principiu, să împiedice înstrăinarea bunurilor de către debitor şi nici nu le poate urmări în mâinile dobânditorilor, după cum, tot astfel, el va suporta consecinţele oricărei noi obligaţii asumate de debitorul său, afară când aceasta ar fi fost consimţită în frauda sa, căci *fraus omnia corrumpit*, caz în care creditorul are la îndemână o acţiune pauliană prin care tinde la desfiinţarea operaţiunii juridice încheiate de creditorul său în frauda intereselor sale, ca creditor.

Alte deosebiri între cele două categorii de drepturi vizează unele aspecte procedurale vizând acţiunile în justiţie pentru valorificarea unor astfel de drepturi[1], iar altele pun în evidenţă caracterul nelimitat (ca număr al drepturilor de creanţă, spre deosebire de drepturile reale, care sunt limitativ prevăzute de lege.

De precizat că art. 551 C.civ. enumeră drepturile reale în general după cum urmează: dreptul de proprietate, dreptul de superficie, dreptul de uzufruct, dreptul de uz, dreptul de abitaţie, dreptul de servitute, dreptul de administrare, dreptul de concesiune, dreptul de folosinţă, drepturile reale de garanţie şi alte drepturi cărora legea le recunoaşte acest caracter. Cu privire la *obligaţiile civile*, doctrina operează o serie de clasificări, între care cea mai importantă vizează distincţia dintre obligaţiile reale şi obligaţiile personale[2].

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *T.R. Popescu*, op. cit., p. 40.

[2] Idem, p. 41-42.

Obligațiile reale sunt acele obligații care au o strânsă legătură cu lucrul, bunul ce face obiectul raportului juridic, motiv pentru care se mai numesc și obligații *propter rem*. Aceste obligații, denumite și obligații funciare reale urmează soarta juridică a dreptului real respectiv, pe care îl însoțesc, ele obligând pe titularul dreptului real să îndeplinească prestațiile ce formează obiectul obligației funciare reale.

Un exemplu de obligație reală o constituie îndatorirea executării unor lucrări de îmbunătățiri funciare instituită prin lege proprietarului unui teren. Asemenea obligații, impun fie îndeplinirea de către terțul dobânditor al lucrului, cu privire la care ființează o obligație reală, a unei obligații asumate de autorul său cu privire la acel lucru, anterior actului prin care s-a realizat transmiterea lucrului către terțul dobânditor (de exemplu cumpărătorul unui imobil închiriat este obligat să respecte contractul de închiriere încheiat anterior de către vânzător, cu privire la acel imobil), fie obligația debitorului de a achita o sumă de bani sau de a executa o prestație, însă numai în limitele valorii lucrului dobândit (de exemplu dobânditorul unui imobil ipotecat care va fi ținut să achite datoria debitorului-vânzător în cazul în care acesta nu plătește la scadență, însă numai în limitele valorii imobilului dobândit).

Codul civil aduce clarificări în privința obligațiilor civile. Prima vizează clasificarea acestora în obligații pure și simple, obligații simple sau afectate de modalități, definindu-le pe fiecare dintre acestea (art. 1396-1398)[1].

Categoriile mari de obligații vizate de Codul civil cuprind: obligațiile simple și obligațiile complexe (obligațiile divizibile și indivizibile, obligațiile solidare, obligațiile alternative și facultative), fiecare beneficiind de definiții legale.

Cu privire la *obiectul raportului juridic civil*, doctrina desemnează acest obiect ca fiind reprezentat de *prestația* pe care subiectul activ o poate pretinde din partea subiectului pasiv și care poate fi pozitivă sau negativă, astfel cum s-a arătat în cuprinsul secțiunii de față.

Prestația poate avea ca obiect, fie transmiterea unui drept, fie un fapt al debitorului (să facă sau să nu facă ceva). Când prestația are ca obiect transmiterea unui drept asupra unui lucru, se spune că ea are ca obiect chiar acel lucru, bun.

În dreptul civil, prin *bun* se înțelege un lucru care, fiind susceptibil de a satisface nevoile oamenilor, este obiect de apropriere și poate fi exprimat în bani[2]. Codul civil, în art. 535, prevede că „Sunt bunuri lucrurile, corporale sau necorporale, care constituie obiectul unui drept patrimonial". Cu privire la *clasificarea bunurilor*, doctrina furnizează mai multe criterii de clasificare.

---

[1] *Art. 1396. Categorii de obligații.* (1) Obligațiile pot fi pure și simple, obligații simple sau afectate de modalități.

(2) Obligațiile pure și simple nu sunt susceptibile de modalități.

Art. 1397. Obligații simple. (1) Obligația simplă nu este afectată de termen sau condiție și poate fi executată imediat, din proprie inițiativă sau la cererea creditorului.

(2) Obligația este simplă, iar nu condițională, dacă eficacitatea sau desființarea ei depinde de un eveniment care, fără ca părțile să știe, avusese deja loc în momentul în care debitorul s-a obligat sub condiție.

Art. 1398. Obligații afectate de modalități. Obligațiile pot fi afectate de termen sau condiție.

[2] *T.R. Drăganu*, loc. cit., p. 43.

După *însuşirile lor fizice*, identificăm: *bunuri corporale*, care au o existenţă materială (de exemplu casele, maşinile etc.) şi *bunuri incorporale*, care au o existenţă abstractă (de exemplu drepturile, titlurile la purtător şi cele la ordin).

Alte clasificări se referă la *bunurile consumptibile* şi *bunurile neconsumptibile*, primele consumându-se după prima lor întrebuinţare (de exemplu alimentele), în timp ce bunurile neconsumptibile nu-şi pierd substanţa materială prin întrebuinţarea lor (de exemplu un imobil); *bunuri fungibile* şi *bunuri nefungibile*, primele putându-se înlocui unele prin altele, cu ocazia executării obligaţiilor, având aceeaşi putere liberatorie (de exemplu banii), în timp ce, bunurile nefungibile au o individualitate proprie, ele neputând fi înlocuite unele prin altele cu ocazia executării unei obligaţii (de exemplu un tablou executat de un anumit pictor); *bunuri divizibile* şi *bunuri indivizibile*, primele putându-se divide material sau intelectual – fără ca prin aceasta să-şi piardă valoarea economică (de exemplu o pânză); *bunuri principale* şi *bunuri accesorii*, primele având o existenţă de sine stătătoare, o destinaţie economică proprie şi un regim juridic independent, în timp ce bunurile accesorii depind de alte bunuri, al căror regim îl urmează potrivit principiului *accesorium serquitur principalem*.

Cea mai importantă clasificare a bunurilor, sub aspectul regimului juridic pe care îl determină, o reprezintă clasificarea bunurilor în bunuri mobile şi imobile.

Codul civil preia asemenea preocupări doctrinare şi în Cartea a III-a (*Despre bunuri*), Secţiunea 1 (*Despre distincţia bunurilor*) oferă o clasificare a acestora, după cum urmează: bunuri mobile, bunuri imobile, bunuri fungibile şi nefungibile, bunuri consumptibile şi neconsumptibile, bunuri divizibile şi indivizibile, bunuri principale şi bunuri accesorii.

Importantă este preocuparea legiuitorului pentru clarificarea categoriei bunurilor mobile şi a bunurilor imobile, considerată, în continuare, cea mai importantă clasificare a bunurilor.

Dispoziţiile art. 537 C.civ. prevăd că „sunt imobile terenurile, izvoarele şi cursurile de apă, plantaţiile prinse în rădăcini, construcţiile şi orice alte lucrări fixate în pământ cu caracter permanent, platformele şi alte instalaţii de exploatare a resurselor submarine situate pe platoul continental, precum şi tot ceea ce, în mod natural sau artificial, este încorporat în acestea cu caracter permanent".

Dispoziţiile art. 538 se preocupă de bunurile care rămân sau devin imobile, norma afirmând că „rămân bunuri imobile materialele separate în mod provizoriu de un imobil, pentru a fi din nou întrebuinţate, atâta timp cât sunt păstrate în aceeaşi formă, precum şi părţile integrante ale unui imobil care sunt temporar detaşate de acesta, dacă sunt destinate spre a fi reintegrate" [alin. (1)], iar alin. (2) menţionează că „materialele aduse pentru a fi întrebuinţate în locul celor vechi devin bunuri imobile din momentul în care au dobândit această destinaţie".

Definiţia bunurilor mobile şi componenţa categoriei de bunuri mobile o identificăm în **art. 539** C.civ., potrivit cu care „bunurile pe care legea nu le consideră imobile sunt bunuri mobile" [alin. (1)], iar în alin. (2) precizează că „sunt bunuri mobile şi undele electromagnetice sau asimilate acestora, precum şi energia de orice fel produse, captate şi transmise, în condiţiile legii, de orice persoană şi puse în serviciul său, indiferent de natura mobiliară sau imobiliară a sursei acestora".

Legiuitorul enumeră şi bunurile mobile prin anticipaţie, în art. 540 C.civ., potrivit cu care „Bogăţiile de orice natură ale solului şi subsolului, fructele neculese încă, plantaţiile şi construcţiile încorporate în sol devin mobile prin anticipaţie, atunci când, prin voinţa părţilor, sunt privite în natura lor individuală în vederea detaşării lor" [alin. (1)], iar în alin. (2) menţionează că „pentru opozabilitate faţă de terţi, este necesară notarea în cartea funciară".

Importanţa distincţiilor cu privire la bunuri se relevă în planul stabilirii regimului lor juridic, temă ce face obiectul de aprofundare al Dreptului civil.

În abordarea raportului juridic civil, deseori, am consemnat noţiunea de *patrimoniu*, fără a o defini, motiv pentru care, în continuare, vom face scurte consideraţii în legătură cu patrimoniul.

Îndeobşte, patrimoniul este definit ca o *universalitate de drepturi* care poartă asupra unor bunuri. Aceasta este accepţiunea juridică a noţiunii. Însă, patrimoniul se înfăţişează, deopotrivă, ca o universalitate de fapt, adică ca o totalitate de bunuri care aparţin aceluiaşi titular (de exemplu un fond de comerţ, o turmă de vite etc.).

Unele universalităţi de bunuri şi de drepturi sunt constituite prin lege, fiind astfel, universalităţi juridice. Acestea cuprind atât un *activ*, constituit din bunuri şi drepturi considerate împreună, aparţinând aceleiaşi persoane, cât şi un *pasiv*, compus din obligaţii (datorii), pe care titularul bunurilor le are faţă de alte persoane.

Aşa fiind, am putea spune că *patrimoniul, ca noţiune juridică, se exprimă în totalitatea drepturilor şi obligaţiilor, prezente şi viitoare, pe care o persoană le are şi care au o valoare economică*[1].

În această concepţie, patrimoniul, privit ca universalitate juridică, este distinct de drepturile şi obligaţiile care îl compun, astfel că orice schimbare produsă în aceste drepturi şi obligaţii nu afectează identitatea patrimoniului ca universalitate de drept, căci asemenea drepturi şi obligaţii sunt luate în considerare numai sub aspectul valorilor băneşti.

Codul civil aduce unele clarificări în această materie, căci în art. 541 defineşte universalitatea de fapt, ca fiind ansamblul bunurilor care aparţin aceleiaşi persoane şi au o destinaţie comună stabilită prin voinţa acesteia sau prin lege. Alin. (2) al normei precizează că asemenea bunuri pot, împreună sau separat, să facă obiectul unor acte sau raporturi juridice distincte.

În egală măsură, Codul civil schimbă uşor concepţia privind unicitatea şi indivizibilitatea patrimoniului persoanei. Astfel, art. 31 prevede că „Orice persoană fizică sau persoană juridică este titulară a unui patrimoniu care include toate drepturile şi datoriile ce pot fi evaluate în bani şi aparţin acesteia" [alin. (1)].

Principiul indivizibilităţii patrimoniului este abandonat prin reglementarea cuprinsă în alin. (2), potrivit cu care „acesta poate face obiectul unei diviziuni sau unei afectaţiuni numai în cazurile şi condiţiile prevăzute de lege".

Codul defineşte patrimoniile de afectaţiune, în alin. (3) al art. 31, ca fiind masele patrimoniale fiduciare, constituite potrivit Titlului IV al Cărţii a III-a, cele afectate exercitării unei profesii autorizate, precum şi alte patrimonii determinate potrivit legii.

[1] Idem, p. 61.

Transferul intrapatrimonial este permis în Codul civil, cu sublinierea că transferul drepturilor şi obligaţiilor dintr-o masă patrimonială în alta nu constituie o înstrăinare, astfel că **unicitatea** patrimoniului persoanei a rămas neatinsă.

Prin reglementarea patrimoniului de afectaţiune, teza „unicităţii" patrimoniului este, însă, greu de susţinut în actuala reglementare furnizată de Codul civil.

O altă particularitate, de natură a imprima un anumit *specific* raportului juridic civil, o întâlnim în materia *subiectelor raportului juridic civil*, norma civilă, permiţând în anumite condiţii, schimbarea subiectului activ sau a subiectului pasiv al unui asemenea raport, prin aceea că a creat unele instituţii juridice care permit acest lucru. Problema schimbării subiectelor raportului juridic civil, se pune însă, *numai în cazul raporturilor patrimoniale*, căci în cazul raportului juridic nepatrimonial, subiectul activ este titularul unui drept, care, prin natura sa, nu este transmisibil, iar subiectul pasiv este, în toate cazurile, nedeterminat, astfel că problema schimbării acestuia nu se pune din considerente logice.

Cu privire la *schimbarea subiectului activ al raportului juridic civil*, dreptul civil consacră trei instituţii, care permit această schimbare, şi anume: cesiunea de creanţă, subrogaţia personală şi novaţia prin schimbarea de creditor.

Cesiunea de creanţă este o convenţie prin care un creditor transmite creanţa sa unei alte persoane. Prin această operaţiune, creanţa care face obiectul cesiunii rămâne neschimbată, păstrându-se natura ei, cât şi eventualele garanţii care o susţineau, iar cesionarul (cel care preia creanţa) devine creditor al debitorului cedat pentru valoarea nominală a creanţei, indiferent de preţul cesiunii şi chiar şi atunci când cesiunea s-a făcut cu titlu gratuit.

În principiu, orice creanţă poate fi cedată, cu excepţia celor declarate incesibile prin lege (de exemplu dreptul la pensia de întreţinere), precum şi creanţele născute dintr-un contract sinalagmatic, caz în care suntem în prezenţa unei confuzii de drepturi şi obligaţii care caracterizează, deopotrivă, părţile raportului juridic, cadru în care distincţia subiect activ - subiect pasiv nu funcţionează (art. 1569 C.civ.[1]).

Subrogaţia personală, reglementată de art. 1593-1598 C.civ., este o modalitate de transmitere legală sau convenţională a dreptului de creanţă către un terţ, care a plătit pe creditorul iniţial, în locul debitorului. Persoana care plăteşte datoria debitorului se numeşte solvens, iar creditorul care primeşte plata se numeşte accipiens.

Ca efect al acestei operaţiuni juridice, solvensul ia locul accipiensului (se subrogă în drepturile acestuia) şi devine noul creditor al aceluiaşi debitor.

Novaţia (art. 1609-1614 C.civ.) este o convenţie prin care părţile sting o obligaţie existentă, înlocuind-o cu o nouă obligaţie. Ea poate fi *obiectivă* când se produce între aceleaşi părţi ale raportului juridic civil, dar cu schimbarea obiectului sau cauzei acestuia, sau *subiectivă*, când se schimbă creditorul sau debitorul raportului juridic civil.

Spre deosebire de celelalte două instituţii analizate, care permit schimbarea subiectului activ al raportului juridic civil, novaţia prin schimbarea de creditor, presupune stingerea vechii creanţe şi transformarea ei într-o nouă creanţă, având ca

---

[1] *Art. 1569. Creanţe care nu pot fi cedate.* (1) Nu pot face obiectul unei cesiuni creanţele care sunt declarate netransmisibile de lege.

(2) Creanţa ce are ca obiect o altă prestaţie decât plata unei sume de bani poate fi cedată numai dacă cesiunea nu face ca obligaţia să fie, în mod substanţial, mai oneroasă.

titular pe noul creditor. Efectele obligației vechi, însă, nu încetează, ci se transformă în efectele obligației născute prin novație.

Cu privire la *schimbarea subiectului pasiv al raportului juridic civil*, dreptul civil consacră patru instituții, și anume: novația prin schimbare de debitor, preluarea datoriei, stipulația pentru altul și poprirea.

Novația prin schimbarea de debitor are loc atunci când o terță persoană se obligă față de creditor să plătească datoria. Operațiunea poate avea loc cu sau fără consimțământul debitorului, în acest ultim caz, operațiunea purtând și numele de *expromisiune*.

Preluarea datoriei sau delegația este o convenție prin care un debitor aduce la cunoștința creditorului său, angajamentul unui al doilea debitor, alături de el sau în locul lui. Debitorul care face delegația se numește *delegant*, iar persoana care se obligă alături de el sau pentru el se numește *delegat*, în timp ce, creditorul care primește acest angajament se numește *delegatar*.

Delegația este *perfectă*, când delegatarul, prin declarație expresă îl eliberează pe delegant, mulțumindu-se cu noua obligație a delegatului și este *imperfectă*, când delegatarul nu consimte la eliberarea delegantului, ținându-l în continuare obligat, alături de delegatul propus.

Stipulația pentru altul sau contractul în folosul unei terțe persoane, este operațiunea prin care una dintre părți stipulează o prestație de la cealaltă parte în folosul unei terțe persoane, fără să fie reprezentantul acesteia din urmă și fără ca terțul beneficiar să participe la încheierea acestei operațiuni.

Cel care stipulează prestația în favoarea terțului se numește *stipulant*, persoana care se obligă față de stipulant să execute prestația în folosul terțului se numește *promitent*, iar persoana în favoarea căreia se face stipulația se numește *terț beneficiar*. Observăm că, în mod indirect, stipulația pentru altul duce la o schimbare de debitor, respectiv atunci când este făcută în scopul achitării unei datorii de către debitorul inițial, prin intermediul unei alte persoane, pe care o face debitor al creditorului său.

Poprirea este o formă de executare silită indirectă prin care creditorul urmărește sumele sau efectele pe care debitorul său le are de primit de la o terță persoană. Creditorul care urmărește sumele respective se numește *creditor popritor*, debitorul acestuia se numește *debitor poprit*, iar terțul, care la rândul său este debitor al debitorului poprit, se numește *terț poprit*.

Prin această operațiune se realizează indisponibilizarea sumelor sau efectelor în mâinile terțului poprit, acesta fiind obligat de a plăti ceea ce datorează debitorul poprit, *direct* creditorului popritor. Terțul poprit devine astfel debitor direct al creditorului popritor, astfel că prin poprire, se realizează o schimbare indirectă a subiectului pasiv al raportului juridic. Prin poprire se creează însă, un nou raport juridic, între creditorul popritor și terțul poprit, cu precizarea că nu în toate cazurile se vor stinge cele două raporturi juridice preexistente (raportul dintre creditorul popritor și debitorul poprit și raportul dintre debitorul poprit și terțul poprit)[1].

[1] Pentru detalii, a se vedea *C. Stătescu, C. Bîrsan*, Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor, Ed. Academiei R.S.R., București, 1981, p. 346-360.

§3. Raportul juridic de drept procesual civil şi normele de procedură civilă

Normele de procedură civilă sunt acele norme juridice care reglementează modul de desfăşurare a procesului civil, respectiv modul de judecată a cauzelor civile şi punerea în executare a titlurilor executorii.

Specificul lor constă în aceea că sunt de imediată aplicare, indiferent de natura lor[1].

Procesul civil este definit[2] ca fiind „activitatea desfăşurată de către instanţă, părţi, organe de executare şi alte persoane sau organe care participă la înfăptuirea de către instanţele judecătoreşti a justiţiei în pricinile civile, în vederea realizării sau stabilirii drepturilor şi intereselor deduse judecăţii şi executării silite a hotărârilor judecătoreşti sau a altor titluri executorii, conform procedurii prevăzută de lege"[3].

Această definiţie sugerează existenţa a două faze în desfăşurarea procesului civil, şi anume: judecata şi executarea silită.

Prima fază este declanşată prin formularea cererii de chemare în judecată, prin care instanţa este învestită cu soluţionarea acţiunii civile şi sfârşeşte prin rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti pronunţate asupra litigiului.

Cea de-a doua fază intervine în cazul hotărârilor susceptibile de a fi aduse la îndeplinire pe cale de executare silită şi începe o dată cu depunerea cererii de executare silită de către creditor, finalizându-se prin executarea silită, propriu-zisă, marcată procedural de pronunţarea încheierii ultimului act de executare silită, de către instanţa de executare.

Ambele faze implică o serie de raporturi juridice de natură procesuală, care se declanşează, iniţial, prin depunerea cererii de chemare în judecată în faţa unei instanţe judecătoreşti, manieră prin care se valorifică dreptul subiectiv şi acţiunea civilă.

Acţiunea civilă este definită în doctrină[4] ca un ansamblu de mijloace procesuale prin care, în cadrul procesului civil, se asigură protecţia dreptului subiectiv civil – prin recunoaşterea sau realizarea lui, în cazul în care este încălcat sau contestat – ori a unor situaţii juridice ocrotite de lege. Definiţia a fost preluată în art. 29 C.proc.civ.[5]

În acest context se impune a sublinia diferenţele marcate de doctrină în legătură cu acţiunea civilă şi cererea de chemare în judecată, aceasta din urmă fiind doar una din formele de manifestare a acţiunii civile, şi anume, aceea prin care se declanşează

---

[1] Pentru detalii privind acţiunea normelor în timp, a se vedea *V.M. Ciobanu*, op. cit., vol. II, p. 176-184.

[2] Idem, p. 148-149.

[3] A se vedea şi *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. Europa Nova, Bucureşti, 1995, p. 24-25.

[4] *V.M. Ciobanu*, Consideraţii privind acţiunea civilă şi dreptul la acţiune, în SCJ nr. 4/1985, p. 330.

[5] Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată (M.Of.nr. 545 din 3 august 2012). Legea a fost republicată în temeiul art. 80 din Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă (M.Of. nr. 365 din 30 mai 2012), dându-se textelor o nouă numerotare.

Art. 29. Noţiune. Acţiunea civilă este ansamblul mijloacelor procesuale prevăzute de lege pentru protecţia dreptului subiectiv pretins de către una dintre părţi sau a unei alte situaţii juridice, precum şi pentru asigurarea apărării părţilor în proces".

procesul civil, cererea de chemare în judecată fiind actul de învestire a instanței[1], în timp ce, dreptul subiectiv și acțiunea există anterior unei asemenea cereri[2].

Raporturile juridice procesuale se nasc între participanții la desfășurarea procesului civil.

În cadrul acestor participanți un loc deosebit îl ocupă *părțile* acțiunii civile.

Prin părți ale acțiunii civile desemnăm, în principal, persoanele, fizice sau juridice, între care s-a legat raportul juridic dedus judecății, iar nu reprezentanții lor legali sau convenționali, care, fizic, pot sta în proces în locul lor, în condițiile legii. Acestei categorii, legea le adaugă, uneori și alte persoane sau organe care sunt expres abilitate de a exercita acțiunea (de exemplu procurorul în situațiile prevăzute de art. 92 C.proc.civ.).

Codul de procedură civilă enumeră în art. 55 părțile: reclamantul și pârâtul, cărora li se adaugă, în condițiile legii, terțele persoane care intervin voluntar sau forțat în proces.

Relativ la înțelesul restrâns al noțiunii de „părți" în procesul civil, observăm că acestea poartă o denumire specială în raport cu mijlocul procesual de care uzează, după cum urmează:

- reclamant și pârât în cererea de chemare în judecată;
- apelant și intimat, în apel;
- recurent și intimat, în recurs;
- contestator și intimat, în cazul contestației în anulare;
- revizuent și intimat, în cazul revizuirii;
- creditor și debitor, în faza executării silite.

Nu oricine poate fi parte în proces, în sensul legii.

Pentru a fi parte în procesul civil se cere îndeplinirea cumulativă a condițiilor de exercițiu ale acțiunii, respectiv partea trebuie să pretindă un drept, să justifice un interes, să aibă capacitate procesuală și calitate procesuală[3].

Cu privire la prima condiție – *existența unui drept subiectiv protejat de lege* – precizăm că acțiunea civilă poate avea ca obiect nu numai protejarea sau valorificarea unui interes subiectiv, ci și a unui interes legitim, care nu se poate realiza decât pe calea justiției[4].

Pentru valorificarea unui drept subiectiv, în cazul acțiunilor care poartă asupra unor astfel de drepturi, se cere ca dreptul să fie recunoscut și ocrotit de lege, să fie exercitat în limitele sale externe, de ordin material și juridic, adică potrivit scopului pentru care un asemenea drept a fost recunoscut, să fie exercitat de bună-credință, să fie actual, adică să nu fie supus unui termen sau condiții suspensive[5].

---

[1] *C. Crișu*, Principalele acțiuni civile în justiție, Ed. Academiei, București, 1984, p. 23, 26, 27.

[2] *I. Stoenescu, S. Zilberstein*, op. cit., p. 234-236; *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, op. cit., p. 100-111.

[3] *I. Stoenescu, S. Zilberstein*, op. cit., p. 279; Trib. Suprem, Secția civilă, decizia nr. 426/1988, în RRD nr. 4/1989, p. 74-75.

[4] RRD nr. 9/1969, p. 46-49.

[5] *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 268-269.

BCU IAȘI CENTRUL UNIVERSITAR

Cu privire la *interes*, în doctrină s-a afirmat că acesta este motorul de toate zilele în acţiunile noastre obişnuite[1] sau că el este raportul care uneşte autorul actului cu scopul urmărit[2].

Interesul poate să fie material, când se urmăreşte obţinerea unui folos de natură patrimonială (de exemplu o sumă de bani, un bun) sau moral, când se urmăreşte obţinerea unei satisfacţii de natură spirituală (de exemplu punerea sub protecţia legii, prin instituirea interdicţiei alienatului sau debilului mintal).

Condiţia existenţei interesului trebuie să fie verificată pe parcursul procesului civil, iar nu numai la momentul introducerii cererii de chemare în judecată.

Legea impune cerinţa nu a oricărui interes, ci a unui interes care să întrunească anumite calităţi, şi anume:

- să fie legitim, adică să fie conform legii;
- să fie personal, adică folosul practic să vizeze pe cel care recurge la forma procedurală a acţiunii în justiţie, iar nu pe adversarul său;
- să fie determinat, adică legat de urmărirea unui folos practic, imediat, pe care îl are o parte pentru a putea justifica punerea în mişcare a procedurii judiciare şi întreţinerii acesteia până la pronunţarea unei hotărâri definitive;
- să fie născut şi actual, în sensul că, dacă cel interesat nu ar recurge la acţiune în momentul respectiv, s-ar expune, prin aceasta, la un prejudiciu.

Relativ la *capacitatea procesuală* nu vom face discuţii, căci problema este legată de capacitatea procesuală de folosinţă şi de exerciţiu, la care am făcut referiri corespunzătoare într-o secţiune precedentă.

Cu privire la *calitatea procesuală*, doctrina arată că această calitate presupune existenţa unei identităţi între persoana reclamantului şi persoana care este titular al dreptului în raportul juridic dedus judecăţii (calitatea procesuală activă) şi, pe de altă parte, între persoana pârâtului şi cel obligat în acelaşi raport juridic (calitate procesuală pasivă)[3].

Aşadar, calitatea cerută pentru a putea exercita acţiunea în justiţie, trebuie să corespundă cu calitatea de titular al dreptului ce se discută.

În sfera particularităţilor procesului civil intră, alături părţilor şi alte organe sau persoane[4], precum:

- judecătorul;
- terţii;
- reprezentanţii părţilor şi terţilor în proces (mandatarii persoane fizice, avocaţii, jurisconsulţii în reprezentarea convenţională a persoanelor juridice);
- procurorul, în condiţiile art. 92 C.proc.civ.

Fără a intra în detalii cu privire la problema participanţilor în procesul civil, găsim utile unele consideraţii legate de terţii participanţi într-un astfel de proces.

Astfel, de regulă, cadrul procesual este fixat de reclamant, care prin cererea de chemare în judecată, indică persoana împotriva căreia se îndreaptă pretenţiile sale, respectiv persoana pârâtă.

---

[1] *M. Djuvara*, citat de *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 270.

[2] *P. Negulescu, G. Alexianu*, citaţi de *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 270.

[3] *I. Stoenescu, S. Zilberstein*, op. cit., p. 287; Trib. Suprem, Secţia civilă, decizia nr. 426/1988, în RRD nr. 4/1989, p. 75.

[4] Pentru detalii, ase vedea *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 304 şi urm.

În cursul procesului pot apare însă și situații care să reclame nevoia ca hotărârea judecătorească ce va fi pronunțată în cauză să fie opozabilă și altor persoane decât între cele care se poartă litigiul. De asemenea, legea a dat posibilitatea părților unui proces civil să introducă în proces și alte persoane, reglementând astfel chemarea în judecată a altor persoane, chemarea în garanție și arătarea titularului dreptului. De asemenea, sunt situații în care terții sunt direct interesați să participe într-un proces, fie pentru a sprijini pe una dintre părțile litigante, fie pentru a-și valorifica drepturi sau interese proprii. În acest fel, Codul de procedură civilă reglementează intervenția voluntară, intervenția accesorie, intervenția principală, intervenția forțată.

În continuare, vom înfățișa doar aspectele ce implică definirea instituțiilor amintite[1].

Astfel, *intervenția voluntară* poate fi definită ca fiind cererea unui terț de a intra într-un proces pornit de către alte părți, pentru a-și apăra un drept propriu sau pentru a apăra dreptul unei părți din proces[2], sens în care ea poate fi principală (când terțul urmărește realizarea sau conservarea unui drept al său) sau accesorie (când se urmărește realizarea sau conservarea unui drept al uneia dintre părțile angajate în procesul respectiv).

Intervenția forțată se poate realiza prin:

- chemarea în judecată a altor persoane, posibilitate lăsată la îndemâna părților, care o pot folosi ori de câte ori o altă persoană ar putea pretinde aceleași drepturi ca și reclamantul [art. 68 alin. (1) C.proc.civ.];

- chemarea în garanție, posibilitate care este pusă la îndemâna părților, ori de câte ori acestea s-ar putea îndrepta împotriva unei alte persoane, în cazul în care ar cădea în pretențiuni în procesul născut și actual, cu o cerere de garanție sau despăgubire [art. 72 C.proc.civ.];

- arătarea titularului dreptului, posibilitate pusă la îndemâna pârâtului dintr-un proces civil, care deține un lucru pentru altul sau care exercită în numele altuia un drept asupra unui lucru, caz în care pârâtul din proces va putea indica pe acela în numele căruia deține lucrul sau exercită dreptul, evident, dacă a fost chemat în judecată de o persoană care pretinde un drept real asupra lucrului (art. 75 C.proc.civ.).

În concluzie, astfel cum am putut observa din prezentarea generică a participanților în cadrul unui proces civil, în sfera procesului civil se nasc o serie de raporturi juridice, de natură diversă, deosebit de complexe, menite a realiza normele de drept substanțial, care sunt, în principal, normele de drept civil, dar acestora li se asociază, deopotrivă, normele de drept al muncii, normele de drept administrativ, contravențional, toate asemenea norme fiind valorificate potrivit regulilor care guvernează procesul civil, și care au valoare de principii în materie.

[1] Pentru detalii, a se vedea *V.M. Ciobanu*, op. cit., p. 323-337.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§4. Norma penală şi raportul juridic de drept penal

4.1. Norma penală

Teoria generală a dreptului, având sarcina de a studia „permanenţele", „constantele" dreptului, a furnizat o teorie ştiinţifică asupra normei juridice, fundamentând, în acelaşi timp, teoria raportului juridic.

Ştiinţele juridice de ramură, în fundamentarea unor teorii similare, au preluat tiparul furnizat de Teoria dreptului, la care au adăugat o serie de elemente ce ţin de specificul reglementării, conferindu-le autonomie. Calitatea unor astfel de construcţii reprezintă măsura eficienţei teoriei dreptului şi, în acelaşi timp, semnalul adresat acestei discipline de sinteză, menită a-l prelucra continuu, în vederea furnizării unor construcţii la un înalt nivel de generalitate şi abstractizare.

În acelaşi fel, în ştiinţa penală modernă, dreptul penal a fost analizat, fie sub aspect obiectiv, ca sistem de norme juridice având ca obiect infracţiunile şi pedepsele, fie sub aspect subiectiv, ca drept subiectiv al statului de a incrimina anumite fapte şi, implicit, de a pedepsi.

Cele două concepţii şi-au pus amprenta, în mod diferit, asupra modului de abordare a normei penale şi a raportului juridic penal, astfel că, în prezent, nu se poate vorbi, în dreptul penal, despre o veritabilă teorie asupra normei penale sau asupra raportului juridic penal, căci o asemenea teorie nu s-a conturat.

Astfel, norma juridică este definită, în general, ca fiind o regulă de conduită, care conferă drepturi şi stabileşte obligaţii corelative, fixează praguri de comportament şi sancţiuni pentru cei ce neglijează sau se comportă în disprețul acestui comportament[1].

Tiparul furnizat de această definiţie a permis abordarea normei penale în două moduri diametral opuse.

Astfel, într-o primă abordare[2] se consideră că norma penală[3] prescrie o anumită conduită pe care trebuie să o aibă părţile, participanţii în cazul săvârşirii unei infracţiuni, conferind dreptul statului şi stabilind obligaţia infractorului, respectiv dreptul de a pedepsi şi obligaţia de a suporta pedeapsa, care este precis determinată.

În concepţia opusă celei de mai sus, se susţine că norma penală, ca normă prohibitivă nu face altceva decât să delimiteze ilicitul penal de alte forme de ilicit. Nu se pune problema prescrierii unei reguli de conduită, care nu poate fi decât licită, căci conduita licită nu se poate determina în raport cu ilicitul penal, ci doar în raport cu ceea ce este, în general, ilicit, aşa încât nu se poate spune nici măcar că dreptul penal ar reglementa orice activitate pe care nu o interzice[4].

Se mai arată că norma penală nu generează drepturi subiective iar dreptul statului de a pedepsi nu este un drept subiectiv, căci puterea de a impune precepte sancţionate este un atribut al suveranităţii şi nu un drept subiectiv[5], pentru că obiectul este

[1] *N. Popa*, op. cit., p. 152.

[2] Aceasta domină doctrina penală actuală din România.

[3] Se are în vedere norma penală specială (incriminatoare).

[4] A se vedea şi *M.K. Guiu*, Noţiunea şi temeiul răspunderii penale, în Dreptul nr. 10-11/1994, p. 76.

[5] *V. Manzini*, Diritto penale italiano, Torino, 1993, p. 76.

nedeterminat şi virtual (toţi se supun legii) şi pentru că statuarea unui precept şi a unei sancţiuni, fără să se realizeze anumite condiţii, nu dă nici un fel de drept la acţiune organelor jurisdicţionale, iar aplicarea pedepsei este condiţionată de stabilirea, prin actul jurisdicţional a vinovăţiei presupusului autor. Această putere de a pedepsi, deşi se aseamănă cu dreptul subiectiv, se separă fundamental de conţinutul unui asemenea drept, căci ea este inalienabilă, imprescriptibilă, la ea nu se poate renunţa, adică este indisponibilă. În acest fel, Manzini concluzionează că nu putem vorbi de un drept de a pedepsi decât într-un sens impropriu, căci datoria de a aplica şi, respectiv, de a suporta pedeapsa sunt implicit cuprinse în acea datorie juridică generală de subordonare faţă de stat şi se explică exclusiv prin caracterul suveran al acestuia.

Cu privire la stabilirea de către norma penală a unor obligaţii pentru infractor, doctrina nu a reacţionat la fel de sever, ceea ce a determinat pe unii autori, pătrunşi de dualitatea drept-obligaţie, să considere că nicio obligaţie nu poate fi contrapusă unui „simplu interes protejat", deoarece obligaţia presupune un anumit comportament faţă de cineva, care poate pretinde acel comportament.

Se consideră că, dacă admitem existenţa unei datorii de a suporta pedeapsa, trebuie să admitem şi existenţa unui drept subiectiv corespunzător, de a pretinde executarea pedepsei[1].

Reacţia la un asemenea punct de vedere nu s-a lăsat mult aşteptată, apreciindu-se că, în domeniul dreptului public, în general, există un număr nedeterminat de datorii juridice care nu corespund neapărat unor drepturi subiective, ci unor „simple interese protejate", nefiind paritate între drepturi şi datorii, astfel că puterea statului de a impune precepte sancţionate are o origine prejuridică, fiind doar un atribut al suveranităţii, căruia îi corespunde o datorie generală a cetăţenilor de a se supune preceptelor legale, inclusiv de a suporta pedepsele[2].

Trebuie menţionat că o astfel de opinie o întâlnim şi în doctrina românească, profesorul I. Tanoviceanu afirmând încă din anul 1912 că dreptul penal (norma penală) nu creează drepturi subiective[3].

De asemenea, un astfel de punct de vedere serveşte drept serios argument concepţiei care neagă caracterul normativ al dreptului penal.

Susţinerea caracterul normativ al dreptului penal şi, totodată, concilierea celor două puncte de vedere diametral opuse este posibilă, după părerea noastră, numai în măsura în care admitem că, în general, în dreptul public, norma juridică nu este altceva decât un comandament statal, de autoritate, care nu întotdeauna „reglementează", ci prevede stări, situaţii etc. de natură a produce efecte juridice, care, uneori, se impun a fi evaluate şi stopate, deseori prin intermediul sancţiunilor juridice, societatea neinventând încă un alt instrument de diminuare al unor efecte nocive, un substituent al agresiunii care reprezintă, în continuare, sâmburele dreptului penal, deşi s-ar putea spune, în aceeaşi măsură, că sancţiunea rămâne pentru drept doar o iluzie în care societatea pare a-şi găsi liniştea.

---

[1] *G. Bettioli*, Diritto penale, Padova, 1973, p. 176.

[2] *M.K. Guiu*, Raportul juridic de drept penal, în RDP nr. 4/1996, p. 35-36.

[3] *I. Tanoviceanu*, Curs de drept şi procedură penală, vol. I, Ed. Academiei, Bucureşti, 1912, p. 28.

Sub acest aspect, am putea spune că *norma penală stabileşte atât faptele umane socotite infracţiuni*, cât şi *pedepsele corespunzătoare*, iar uneori, norma penală conţine principii generale de drept penal, definiţii, explicarea unor termeni etc., în acest din urmă caz vorbindu-se de norme generale care, în general, ajută la identificarea, valorificarea, stabilirea normelor penale speciale sau incriminatorii.

Astfel, pentru a identifica furtul, prevăzut în norma înscrisă în art. 208 C.pen., este necesar a verifica, în prealabil, dacă „fapta de luare a unui bun (...)" este infracţiune, adică, dacă întruneşte trăsăturile generale ale infracţiunii, prevăzute de norma generală, şi numai după aceea demersul continuă sau nu, în sensul verificării întrunirii tuturor condiţiilor cerute de norma specială cu privire la faptă, pentru a o califica sau nu, ca furt, eventual cu observarea unor posibile incidente ale altor norme speciale (de exemplu norma care prevede abuzul de încredere – art. 213 C.pen.).

În aceste cazuri, dacă regula de conduită nu este prevăzută şi reglementată de normă, se pune întrebarea cine o stabileşte, căci orice „rău" produs este rezultatul încălcării unor reguli de conduită (cu referire la acţiunile umane) încetăţenite la nivelul societăţii, impuse de morală, cutumă sau drept.

Apreciem că regula de conduită încălcată nu poate fi stabilită decât de judecător, în cadrul unor raporturi juridice procesual penale.

Ea este, în fond, o regulă reţinută de instanţă la speţă, nu prin interpretarea unui text de lege, a unei norme juridice unice, ci potrivit tehnicii distincţiilor şi este valabilă numai pentru cazul în care a fost degajată ca şi pentru cele absolut identice.

Sub acest aspect, imputăm Teoriei generale a dreptului insuficienta abordare a problematicii normei de drept, în materia dreptului public, cadru în care s-ar putea atenua caracterul de generalitate al normei de drept, susţinut atât de fierbinte în dreptul continental, cu consecinţa reaprecierii caracterului regulii de drept şi apropierii dreptului continental de sistemul de drept englez, cu atât mai mult cu cât scopul Teoriei dreptului este studiul dreptului în ceea ce are el universal.

Cu privire la *structura normei penale*, se observă că cele două concepţii şi-au pus amprenta şi în rezolvarea acestei probleme.

Astfel, există puncte de vedere care susţin structura trihotomică a normei penale, care este înzestrată cu o ipoteză, o dispoziţiei şi o sancţiune, după cum, alţi autori identifică o structură specifică a normei penale, care ar avea doar două elemente: o ipoteză (săvârşirea unei infracţiuni) şi o sancţiune (sancţiunea ce se aplică pentru această infracţiune).

Susţinătorii primului punct de vedere sunt tributari structurii logice a normelor juridice, aşa cum este ea furnizată de Teoria dreptului, potrivit căreia norma juridică nu poate fi concepută în absenţa ipotezei, dispoziţiei şi sancţiunii, structura logică alcătuind partea statică, internă şi stabilă a normei[1], care nu este reflectată, întotdeauna, în structura tehnico-legislativă a normei, exemplu tipic al unei astfel de neconcordanţe între structura logică şi cea tehnico-legislativă fiind, prin excelenţă, norma penală.

Se susţine că, din punct de vedere logic, dispoziţia normei penale se poate identifica pe cale de interpretare logică, ceea ce impune luarea în consideraţie a ansamblului regulilor din Codul penal – atât a reglementărilor din partea generală, cât şi a reglementărilor din partea specială. Se susţine că, din economia codului se desprinde

[1] *N. Popa*, op. cit., p. 16.

faptul că aceste norme apără societatea, valorile sale, împotriva exceselor individuale – infracțiunea este o faptă socialmente periculoasă, săvârșită cu vinovăție și prevăzută de legea penală. Pe cale de deducție, faptele descrise în partea specială sunt interzise, dacă sunt săvârșite cu vinovăție.

Se afirmă că, din motive care țin de exigențe tehnico-legislative, legiuitorul n-a considerat necesar să revină cu precizarea expresă a preceptului pentru fiecare reglementare în parte[1].

Acest punct de vedere servește ideea cu valoare de postulat, potrivit căreia lipsa dispoziției normelor echivalează cu inexistența normei însăși, dispoziția fiind de esența normei, postulat emanat, de asemenea, de Teoria generală a dreptului.

Înainte de a ne pronunța cu privire la acest punct de vedere, se impune a fi semnalată diferența de opinii, din doctrina penală, cu privire la conținutul și modul în care se identifică dispoziția normei penale, în opinia acelor autori care o identifică în structura sa logică sau tehnico-legislativă.

Într-o opinie se susține că[2] dispoziția normei penale prescrie dreptul statului și obligația infractorului în caz de săvârșire a unei infracțiuni, fiind exprimată chiar de normă, sub expresia „se pedepsește" sau „se aplică pedeapsa (...)". Cu alte cuvinte, „dispoziția constă într-o normă de conduită; regulile penale impun judecătorului obligația de a pronunța o pedeapsă, dacă sunt date anumite condiții (...)"[3]. Într-o altă opinie se susține că dispoziția este cuprinsă implicit în ipoteză și ea prescrie o regulă de conduită generală. De exemplu, norma care prevede omorul cuprinde dispoziția implicită „să nu ucizi".

Această opinie este combătută sub mai multe aspecte[4]. Astfel, se susține că dispoziția nu poate fi cuprinsă în ipoteză, prin firea lucrurilor. Apoi, astfel de reguli de conduită generală, „să nu ucizi", „să nu furi" etc. sunt în toate preceptele de conduită, în toate codurile morale ale oricărui tip de societate.

În al treilea rând, se apreciază că este greu de admis că dispoziția normei penale prescrie o conduită generală și anterioară apariției ipotezei, cum este dispoziția „nu fura", iar, mai apoi, pentru ca dispoziția normei penale să indice o regulă generală de tipul celor arătate nu trebuie să recurgă la arătarea unei infracțiuni.

Se concluzionează că dispoziția normei penale trebuie să prescrie conduita pe care trebuie să o aibă părțile *posterior săvârșirii infracțiunii*.

În ce ne privește, apreciem că ambele opinii pot fi, cu ușurință, combătute, folosindu-se propriile lor argumente.

Astfel, opinia potrivit cu care norma penală este lipsită de dispoziție, se abate de la însăși natura normei juridice, de la rațiunea acesteia, căci norma nu este altceva decât un ordin, un comandament (subordonat ideii de regulă), care orientează conduita, acțiunile indivizilor în conformitate cu valorile acceptate de societatea respectivă, furnizând un anumit tip de motivație acțiunii acestora.

Toate aceste elemente diriguitoare trebuie să rezulte din structura logică a oricărei norme.

---

[1] Idem, p. 167.

[2] *I. Oancea*, Tratat de drept penal. Partea generală, Ed. All, București, 1994, p. 47.

[3] *P. Pescatore*, Introduction a la science du droit, Luxemburg, 1960, p. 194.

[4] *I. Oancea*, op. cit., p. 48.

Nu întotdeauna acest ordin evocă, în mod direct, regula de conduită la care se referă, ceea ce nu înseamnă că el nu are la bază o astfel de regulă, care, în ultimă instanță îl legitimează.

Cu privire la cea de-a doua opinie, potrivit cu care dispoziția normei penale cuprinde conduita pe care trebuie să o aibă părțile în cazul realizării ipotezei, adică în cazul săvârşirii unei infracțiuni, respectiv drepturile şi obligațiile părților în cazul săvârşirii unei infracțiuni, se pune întrebarea dacă nu cumva astfel de prevederi intră în sfera conținutului normei de drept procesual destinată a regla raportul juridic de drept procesual substanțial, cadru în care între autoritate şi presupusul infractor se creează un sistem de relații, care înseamnă o serie de drepturi şi obligații corelative sau, la fel de bine, susținătorilor acestei opinii li s-ar putea adresa următoarea întrebare:" Care este conținutul raportului juridic procesual penal *substanțial*, funcție de normele care îl reglează? Nu cumva acest conținut se referă la însăşi conduita pe care trebuie să o aibă părțile *posterior* săvârşirii infracțiunii?".

Iată de ce, apreciem că neajunsurile ambelor opinii rezidă în felul în care definesc şi concep norma penală, în ambele cazuri ignorându-se împrejurarea că norma penală are un specific în cadrul normelor juridice, specific care ne determină să afirmăm că, în fapt, întreaga parte specială a Codului penal este în bună măsură alcătuită dintr-o serie de definiții, aspect care nu poate fi tratat ca fiind negativ, căci cerința ca ipoteza normei penale să fie cât mai precisă şi determinată este o garanție a aplicării normei însăşi.

De altfel, autorii care împărtăşesc cea de-a doua opinie nu sunt în măsură a exemplifica o astfel de conduită, pe care trebuie să o aibă părțile *posterior* săvârşirii infracțiunii, şi care ar reprezenta dispoziția normei penale speciale, fără riscul de a pătrunde în sfera raportului juridic procesual penal fundamental.

A susține că dispoziția normei penale este introdusă şi identificată în normă prin expresia „se pedepseşte", iar, mai apoi, a pune semnul egalității între această expresie şi conduita posterioară săvârşirii infracțiunii, impune un efort de gândire, care excede sfera logicului, intrând în domeniul ficțiunii şi, în acelaşi timp, o astfel de abordare nu poate fi justificată prin nici una din metodele de interpretare a normelor, utilizate de drept, rezultatul oricărei metode de interpretare neputând duce decât la o singură concluzie logică, potrivit cu care expresia „se pedepseşte" reprezintă unica structură de limbaj, prin care se ajunge la exprimarea sancțiunii normei. În nici un alt fel nu poate fi introdusă sancțiunea normei penale în construcția normei, iar necesitatea prevederii sancțiunii, ca element în structura normei penale ține de esența normelor penale speciale.

Prin urmare, în tratarea acestei probleme se impune separarea structurii logice a normei de structura sa tehnico-legislativă. Din punctul de vedere al structurii tehnico-legislative a normei apreciem că norma penală este înzestrată doar cu două părți: ipoteza şi sancțiunea.

În ipoteza normei identificăm situația de fapt definită a reprezenta o anumită infracțiune (printr-o rețea de condiții care particularizează şi califică comportamentul uman într-un anume fel, însă, în mod primar, brut), iar sancțiunea exprimă consecințele legale ce urmează a se produce, atunci când anumite condiții specifice sunt reunite.

Din punct de vedere logic norma penală este înzestrată, ca orice normă juridică, cu o dispoziție de natură prohibitivă, care ascunde o regulă de conduită generală, precum regulile „să nu ucizi", „să nu furi", dar nu numai atât.

Dacă s-ar rezuma doar la asemenea reguli, evident s-ar putea susține că dreptul penal nu face altceva decât să delimiteze ilicitul penal de alte forme de ilicit, cu consecința negării caracterului normativ al acestuia.

În realitate, o astfel de conduită, în mod inevitabil preexistă normei, ceea ce nu o face nici generală şi nici absolută. Astfel, chiar interdicția de a ucide, care pare a fi o normă absolută, se aplică doar ființelor omenești şi este înlăturată în anumite situații, precum legitima apărare.

Astfel de reguli generale care definesc, în principal, dispoziția normei penale, sunt subordonate scopului funcționării sistemului social, reprezentând factori de organizare a ordinii sociale. Forma specifică de atragere a unor astfel de reguli generale în sfera dreptului penal nu poate fi însă observată decât prin luarea în considerație a ansamblului regulilor din Codul penal, cadru în care, dispoziția normei se desprinde pe cale de interpretare, context în care judecătorul este cel care identifică „conținutul încălcării", particularizând astfel regula de conduită generală încălcată.

La baza acestei activități de interpretare stau o serie de norme penale, unele generale, altele speciale, aflate în imediata apropiere a normei speciale care califică „primar" un anumit comportament uman, calificându-l de asemenea „primar", într-un anumit tip de infracțiune.

În acest fel, regula generală de conduită este particularizată, concretizată, adică extrasă la caz, această nouă regulă astfel identificată fiind în raporturi cu regula generală, similare celor de la general la particular.

Evident, întreaga operațiune este subordonată realizării ipotezei unei norme penale şi, în acest fel, regula de conduită încălcată, astfel stabilită, particularizată, extrasă la caz, apare ca fiind *posterioară* apariției ipotezei.

În acest fel se detaşează conceptul de *infracțiune*, iar în cadrul lui, prin înmulțirea notelor distinctive, se particularizează prin numeroase concepte ce le desemnează tiparul (norma), elementele distinctive ale diferitelor categorii de infracțiuni. Astfel, nu orice faptă socială care cumulează anumite trăsături – subiectul e funcționar, acțiunea constă în pretinderea, primirea, direct sau indirect, de bani sau alte foloase necuvenite etc., în scopul îndeplinirii unui act contrar îndatoririlor de serviciu – atrage pedeapsa prevăzută de art. 254 C.pen. (luare de mită); mai este nevoie să se stabilească vinovăția presupusului făptuitor şi să se constate neincidența unor cauze care înlătură caracterul penal al faptei, răspunderea penală sau a altor cauze de nepedepsire.

De asemenea, neîntrunirea cerințelor prevăzute în ipoteza normei va face ca fapta să nu fie luare de mită ci, eventual, o altă faptă, precum primirea de foloase necuvenite etc.

În toate cazurile, la baza demersului stau o serie de norme care reprezintă baza de pornire în raționamentul juridic, sprijinul necesar în opera de interpretare făcută de judecător. Acesta va identifica regula de conduită concret încălcată, particularizând astfel norma ce urmează a fi aplicată unui subiect determinat.

Prin urmare, există norme care conțin, în afara regulilor de conduită, şi alte prevederi, cazul tipic fiind cel al normelor penale, prevederi care sunt subordonate scopului funcționării eficiente a regulii de conduită, motiv pentru care, deseori, conținutul normei penale este redus impropriu la utilizarea formulării de „regulă de conduită" deşi, riguros exact, norma penală are un conținut mult mai bogat decât regula de conduită propriu-zisă,

care preexistă normei într-o formă generală, particularizată fiind ulterior, respectiv abia după realizarea ipotezei normei, în cadrul unor raporturi procesual penale[1].

Aşadar, dispoziţia normei penale îi este intrinsecă, exprimându-i, deopotrivă, raţiunea de a fi.

4.2. Raportul juridic de drept penal

Modul în care este abordată problematica normei juridice penale (speciale) şi-a pus amprenta şi asupra concepţiei cu privire la raportul juridic penal sau raportul juridic de drept penal.

Astfel, pentru adepţii opiniilor potrivit cu care norma penală nu are putinţa „reglementării", concluzia este firească, în sensul negării existenţei unor raporturi juridice penale.

Dimpotrivă, pentru cei care definesc norma penală ca fiind o regulă de conduită destinată a regla comportamentul uman, existenţa raportului juridic penal este incontestabilă. Mai mult, în acest cadru, sunt identificate două categorii de raporturi juridice penale, de conformare şi de conflict.

De precizat că doctrina penală achiesează, în general, la cea de-a doua opinie, prima opinie rămânând, oarecum, singulară.

Astfel, se susţine că[2], norma penală (şi, în general, norma prohibitivă) generează, pe de o parte, *un raport juridic de conformare*, ale cărui subiecte sunt, pe de o parte, societatea care pretinde o anumită conduită, iar pe de altă parte membrii colectivităţii care înţeleg să-şi conformeze conduita după preceptul normelor penale, raport care se naşte în chiar momentul intrării în vigoare a normei, iar, pe de altă parte, *un raport juridic de conflict* (de contradicţie) care se naşte odată cu violarea normei penale, ai cărei subiecţi sunt, pe de o parte, societatea a cărei voinţă a fost înfrântă, iar, pe de altă parte, infractorul care nu s-a conformat conduitei prescrise de norma penală.

Acest punct de vedere are la bază teza potrivit căreia, toate normele de drept se realizează prin crearea de raporturi juridice, fiind subordonate, în acelaşi timp, caracterului preventiv al dreptului penal, funcţie regulatoare a dreptului penal în declinarea conduitei sociale[3].

Alţi autori[4] consideră că există un singur raport juridic, cel de conflict, determinându-l ca o legătură între stat şi infractor, în virtutea căreia statul are dreptul de a supune pe infractor pedepsei, iar infractorul are obligaţia de a suporta pedeapsa.

---

[1] Cu privire la conţinutul normelor, a se vedea *N. Popa*, op. cit., p. 155.

[2] *V. Dongoroz*, Tratat de drept penal, Bucureşti, 1939, p. 28.

[3] *C. Bulai*, Drept penal, Universitatea din Bucureşti, Bucureşti, 1979, p. 112; *V. Dobrinoiu, I. Pascu, V. Lazăr, G. Nistoreanu, I. Molnar, Al. Boroi*, Drept penal, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1992, p. 64; *C. Mitrache*, Drept penal, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1995, p. 37; *M. Zolyneak*, Drept penal, Ed. Fundaţiei Chemarea, Iaşi, 1994, p. 73.

[4] *M. Basarab*, Drept penal, Ed. Fundaţiei Chemarea, Iaşi, 1995, p. 21; *I. Biro, M. Basarab*, Curs de drept penal al R.P.R., Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1963, p. 35; *I. Oancea*, op. cit., p. 173-175; *D. Pavel*, Consideraţii teoretice în legătură cu raportul de drept penal, Studia Universitatis, Babeş-Bolyai, Cluj, 1966, p. 81 şi *V. Papadopol*, în LP nr. 2/1961, p. 138.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În acest caz, se porneşte de la teza potrivit căreia, norma penală, ca normă prohibitivă, se realizează fără crearea de raporturi juridice, un astfel de raport născându-se numai prin săvârşirea infracţiunii.

Autorii din această grupă consideră că orice raport juridic are ca premisă un fapt juridic, cadru în care existenţa unui raport de conformare apare îndoielnic. De asemenea, se arată că admiterea existenţei unui astfel de raport juridic implică introducerea în raporturi juridice penale a tuturor cetăţenilor, ceea ce este inadmisibil. Mai mult, se pierde din vedere faptul că raportul juridic este o relaţie socială concretă, cu subiecţi determinaţi[1]. Într-o astfel de abordare se consideră că se şterge diferenţa dintre norma juridică şi raportul juridic, căci imaginea unui raport juridic abstract, de conformare, ne apare a fi chiar norma juridică.

Alţi autori[2] apreciază că norma penală nu generează nici un fel de raport juridic, concluzie ce se bazează pe absenţa celor trei elemente de care depinde existenţa raportului juridic: subiectele sau părţile raportului juridic, care trebuie să fie precis determinate de norma juridică; conţinutul, reprezentat de drepturile subiective şi obligaţiile corelative, create de norma juridică; obiectul, prin care se înţeleg acţiunile sau inacţiunile la care se referă drepturile şi obligaţiile[3]. În acest cadru se apreciază că norma penală nu se adresează nici organelor de stat şi nici infractorului, ci generalităţii oamenilor. Ea nu creează drepturi subiective, căci dreptul subiectiv desemnează posibilitatea şi nu datoria de a pretinde o anumită conduită, iar sancţiunea juridică nu se poate confunda cu dreptul subiectiv. La fel, se apreciază că despre obligaţie nu se poate vorbi decât atunci când acţiunea sau inacţiunea care constituie obiectul ei depinde de voinţa celui obligat, în timp ce executarea pedepsei se impune silit. Astfel de raporturi sunt lipsite, în acelaşi timp, de obiect, căci obiectul oricărui raport juridic nu poate fi decât o activitate licită. Prin urmare, dreptul penal nu reglementează infracţiunea, ci o interzice, iar norma penală nu face altceva decât să delimiteze ilicitul penal de alte forme de ilicit. Se susţine că pretinsul drept subiectiv al statului de a pedepsi nu este o creaţie a dreptului penal obiectiv, ci îl precedă, fiind numai un aspect al dreptului statului de a stabili ordinea juridică.

Cu atât mai mult, existenţa unui raport juridic de conformare nu permite calificarea sa ca fiind juridică, decât într-un sens impropriu, fiindcă puterea de a impune precepte sancţionate este un atribut al suveranităţii şi nu un drept subiectiv, iar obligaţia de a respecta preceptele penale nu este decât un aspect al datoriei generale de supunere în faţa autorităţii statale[4].

Analizând asemenea concepte, pătrunzându-le substanţa, constatăm că la originea unor astfel de abordări stau concepte furnizate de Teoria dreptului în materia:

- definirii normei juridice, a structurii sale, a rolului său;
- definirii raportului juridic, a părţilor sale componente;
- definirii dreptului subiectiv şi a obligaţiei corelative;
- definirii răspunderii juridice şi complementare;
- definirea răspunderii penale.

---

[1] *N. Popa*, op. cit., p. 287.

[2] *M.K. Guiu*, Raportul juridic de drept penal, loc. cit., p. 34 şi urm.

[3] *M.K. Guiu*, Noţiunea şi temeiul răspunderii penale, loc. cit., p. 75-76.

[4] *V. Manzini*, op. cit., p. 76.

În ce ne priveşte, apreciem că definind norma penală în felul arătat, evident, aceasta nu poate declanşa naşterea unui *raport juridic tipic de drept penal*, căci ea nu are puterea „reglementării", în sensul acceptat de drept.

De asemenea, afirmaţia potrivit căreia norma juridică se realizează, în principal, prin intermediul raportului juridic nu trebuie absolutizată, ea neavând valoare în materia dreptului penal. Astfel, norma prohibitivă, în general, se realizează în afara naşterii unor raporturi juridice, menirea unor astfel de norme nefiind crearea de raporturi juridice, ci abţinerea de la săvârşirea unor acţiuni (inacţiuni) ce ar putea să lezeze drepturi sau interese.

În acest cadru, expresia „realizarea normei" trebuie legată de menirea, scopul fundamental al normei juridice prohibitive.

Evident, în ipoteza apariţiei unui fapt juridic (săvârşirea unei infracţiuni, care este interzisă prin norma penală) se declanşează anumite raporturi juridice, dar, în acest cadru, trebuie identificată natura unor astfel de raporturi.

Criteriul clasificării raporturilor juridice în funcţie de natura normei încălcate nu trebuie absolutizat.

În penal, el nu este valabil, astfel că nu se poate spune că încălcarea unei norme penale declanşează automat un raport juridic de drept penal, aşa cum afirmăm, bunăoară, că încălcarea unei norme de drept civil antrenează naşterea unui raport de drept civil.

Prin urmare, discuţia se cantonează în jurul posibilei valori ce poate fi atribuită normei penale.

În ce ne priveşte, apreciem că norma penală nu reprezintă altceva decât o simplă premisă (în acest context!) pentru raportul juridic de drept procesual penal, ce urmează a se declanşa odată cu realizarea ipotezei normei penale (săvârşirea unei infracţiuni). Incidenţa ipotezei normei penale duce, în acest caz, nu la realizarea normelor penale, ci permite realizarea normelor procesual penale, al căror scop final îl constituie aplicarea sau neaplicarea sancţiunii prevăzute de norma penală. În acest fel, în mod indirect şi oarecum impropriu, putem afirma că norma penală a fost „realizată". Contextul unei astfel de afirmaţii nu poate fi însă deplasat dincolo de sfera raportului juridic procesual penal *substanţial*, existent între organele judiciare, ca reprezentante ale statului şi învinuit sau inculpat.

În acest fel, problema autonomiei raportului juridic procesual penal în raport cu presupusul raport juridic penal de conflict nu se mai pune, iar legătura dintre norma penală şi raportul juridic procesual penal fundamental se pune în evidenţă, fără nici un risc de natură a pune în discuţie autonomia dreptului penal faţă de dreptul procesual penal.

De altfel, demonstrarea independenţei dreptului penal în cadrul ramurilor dreptului, prin susţinerea existenţei unor raporturi juridice penale, nu este necesară, câtă vreme această independenţă, autonomie, rezidă în însuşi specificul normelor penale şi rolul acestora.

Mai mult, puterea de interferenţă a dreptului penal cu dreptul procesual penal, pune în lumină capacitatea dreptului penal de a se structura ca sistem, aspect ce-l reclamă orice entitate distinctă. În acest cadru, efortul demonstrării existenţei unor raporturi juridice penale nu apare necesar.

O astfel de limpezire este necesară şi pentru eliminarea altor confuzii, în faţa cărora doctrina penală nu aduce argumente convingătoare.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

Astfel, dacă observăm modul în care este definită răspunderea penală, socotită ca veritabilă instituție a dreptului penal, alcătuită de infracțiune și pedeapsă, vom constata că sfera sa este redusă la raportul juridic de conflict, răspunderea penală fiind identificată cu acest raport, iar uneori, redusă numai la o parte a acestui raport, fiind privită ca simplă obligație a infractorului de a suporta pedeapsa.

În acest cadru, evident că susținătorii opiniei potrivit cu care norma penală nu generează raporturi juridice penale, ajung la concluzia logică, potrivit căreia nu poate să existe o problemă a răspunderii penale, care rămâne astfel o noțiune în sine, lipsită de orice substrat real[1].

Efemeritatea tezei existenței raportului juridic penal rezidă tocmai în neputința oferirii unor argumente pentru a demonstra autonomia celor două noțiuni (răspunderea penală și raportul juridic penal), ele fiind definite unele prin altele, ceea ce este inadmisibil chiar și pentru simplul motiv că între cele două noțiuni există diferențe de ordin structural, raportul juridic neavând capacitatea de a se instituționaliza, lipsit fiind de cele două elemente, cel organic și cel temporar, specific oricărei instituții juridice, elemente ce caracterizează însă (exclusiv) răspunderea penală, motiv pentru care aceasta din urmă poate fi definită ca un ansamblu structurat de norme juridice, de natură diferită, menite a reglementa o serie de raporturi juridice care se nasc în sfera activității de tragere la răspundere penală a celor care încalcă sau ignoră ordinea de drept prin săvârșirea de infracțiuni, și care implică o activitate ce se desfășoară de autoritățile publice, în temeiul legii, fiind guvernată de principii proprii, în scopul apărării valorilor sociale esențiale, confirmate de ordinea constituțională, în vederea menținerii și promovării ordinii juridice și binelui public.

Fără a nega existența răspunderii penale, cât și apartenența sa la dreptul penal, nu putem să nu observăm că, în ansamblul normelor ce desemnează instituția răspunderii penale intră nu numai norme de drept penal, ci și de drept procesual penal, de drept execuțional penal și chiar de drept constituțional, căci prin intermediul răspunderii penale statul își realizează una din funcțiile sale, aceea de apărare socială împotriva fenomenului infracțional, iar Constituția este Carta ce fixează valorile sociale esențiale, organele abilitate a desfășura activități în domeniul apărării acestor valori, baza legală a tuturor acestor activități.

Un exemplu în acest sens ne este sugerat de una din cauzele care înlătură răspunderea penală, și anume amnistia. Ea cuprinde, deopotrivă, norme de drept constituțional, penal, procesual-penal, relative la procedura aplicării sale și consecințele sale procesuale. Or, „cauzele care înlătură răspunderea penală" caracterizează instituția răspunderii penale și se integrează organic în această instituție[2].

De altfel, chiar principiile care guvernează instituția răspunderii penale au natură diferită[3], situând această instituție la granița dintre dreptul penal și dreptul procesual penal, cu unele interferențe spre alte ramuri ale dreptului public.

În concluzie, apreciem că într-o astfel de abordare nu afectăm autonomia dreptului penal, conținutul său, caracterele sale, în speță îndeosebi, caracterul său normativ, ci, dimpotrivă, reușim să observăm interferența acestei ramuri a dreptului cu alte ramuri

[1] *M.K. Guiu*, Noțiunea și temeiul răspunderii penale, loc. cit., p. 77.

[2] *L. Barac*, Răspunderea și sancțiunea juridică, op. cit., p. 167-168.

[3] Idem, p. 169-173.

din cadrul aceluiaşi macrosistem, definit *DREPT*, cu consecinţa marcării respectivei autonomii. Evident, într-o astfel de abordare se impune totuşi o revizuire a modului în care este definit dreptul penal, obiectul şi conţinutul său.

§5. Raportul procesual penal şi norma procesual penală

Îndeobşte, normele procesual penale sunt definite ca fiind acele norme juridice care reglementează desfăşurarea procesului penal.

Procesul penal este definit ca fiind acea *„activitate reglementată de lege, desfăşurată într-o cauză penală, de către organele judiciare cu participarea părţilor şi a altor persoane, ca titulare de drepturi şi obligaţii, având ca scop constatarea la timp şi în mod complet a infracţiunilor şi tragerea la răspundere penală a celor care le-au săvârşit, în aşa fel, încât, prin aceasta, să se asigure ordinea de drept, precum şi apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale persoanelor"*[1].

În desfăşurarea procesului penal îşi aduc contribuţia o serie de organe şi persoane care poartă denumirea de participanţi, fiind subiecţi ai procesului penal, respectiv ai raporturilor procesual penale în care, în mod inevitabil, intră aceste organe şi persoane, în vederea atingerii scopului procesului penal, legat de îndeplinirea a două finalităţi, şi anume:

- constatarea infracţiunilor şi justa pedepsire a infractorilor;
- asigurarea ordinii de drept, prin contribuţia pe care procesul penal şi-o aduce cu privire la apărarea persoanei, a drepturilor şi libertăţilor acesteia, precum şi cu privire la prevenirea săvârşirii de infracţiuni.

În sfera *organelor* care participă în cauza penală, se includ: instanţa de judecată, Ministerul public şi organele de cercetare penală[2].

Sunt *părţi* în procesul penal: inculpatul, partea vătămată, partea civilă şi partea responsabilă civilmente.

În procesul penal participă şi alte persoane, precum: avocatul care se situează pe poziţiile părţii căreia îi asigură asistenţă juridică, experţii, martorii, agenţii procedurali etc.

În sens larg, noţiunea de *participanţi în procesul penal* cuprinde, deopotrivă, organele, părţile şi persoanele mai sus amintite.

Între asemenea participanţi se leagă o serie de raporturi juridice, care fiind reglementate prin normele procesual penale, se numesc *raporturi juridice procesual penale*.

Pentru înţelegerea naturii şi complexităţii acestor raporturi juridice, în continuare, vom face scurte referiri legate de părţile procesului penal, în sens larg, sub aspectul semnificaţiei denumirii lor, precum şi cu privire la condiţiile cerute de lege pentru a fi parte în procesul penal.

Inculpatul este considerat ca fiind figura centrală a procesului penal, căci activitatea procesuală se desfăşoară în jurul faptei penale săvârşite de această persoană, având ca scop tragerea sa la răspundere.

---

[1] *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, vol. I, Ed. Paideia, Bucureşti, 1993, p. 13.

[2] Pentru detalii cu privire la rolul acestor organe în desfăşurarea procesului penal, a se vedea *N. Volonciu*, op. cit., p. 147-174.

Categoria juridică de *infractor* este specifică dreptului penal şi ea desemnează, la rândul său, alte trei categorii de persoane, şi anume: făptuitorul, învinuitul şi inculpatul.

Făptuitorul este persoana în legătură cu care se desfăşoară o activitate procesuală, dar care nu este încă implicată într-o formă de urmărire penală, în sensul efectuării acesteia faţă de persoana respectivă. Făptuitorul este aşadar, persoana în jurul căreia planează suspiciunea săvârşirii faptei prevăzută de legea penală ca infracţiune. Odată cu începerea urmăririi penale împotriva făptuitorului sau a identificării acestuia într-o urmărire penală aflată în curs de desfăşurare, acesta devine *învinuit* (art. 229 C.proc.pen.).

Persoana împotriva căreia s-a pus în mişcare acţiunea penală se numeşte *inculpat* (art. 23 C.proc.pen.).

Acesta este subiectul pasiv al acţiunii penale, calitate pe care şi-o menţine până la desăvârşirea tragerii sale la răspundere, moment ce marchează stingerea acţiunii penale.

După rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare a inculpatului pentru fapta săvârşită, în ipoteza în care s-a dovedit săvârşirea infracţiunii de către acesta, inculpatul dobândeşte calitatea de *condamnat*, devenind subiect al raportului juridic de drept execuţional, raport care excede sfera raportului juridic procesual penal, înscriindu-se în afara sferei procesuale[1].

Importanţa distincţiilor de mai sus se manifestă în planul drepturilor şi obligaţiilor procesuale ale părţilor procesului penal.

Astfel, învinuitul are drepturi şi obligaţii mult mai complexe decât făptuitorul, izvorâte din calitatea sa, care-i permite o participare activă în procesul penal. De asemenea, inculpatul are drepturi şi obligaţii mai largi decât învinuitul, acţiunea de tragere la răspundere se exercită exclusiv împotriva inculpatului.

Partea vătămată reprezintă subiectul pasiv al raportului juridic procesual penal, în calitatea sa de victimă a infracţiunii, adică o persoană nemijlocit vătămată prin infracţiune[2].

Persoana vătămată poate să-şi manifeste voinţa de a participa sau nu în procesul penal, ca parte. Numai în măsura în care îşi manifestă această voinţă în sens pozitiv, ea devine parte în procesul penal (art. 24 C.proc.pen.).

În calitate de parte în procesul penal, partea vătămată este subiect doar în latura penală a procesului penal, cadru în care ea nu îşi valorifică eventualele pretenţii civile faţă de inculpat. Acest lucru înseamnă că, în ipoteza decesului acestei părţi, locul părţii vătămate în proces, nu poate fi luat de către succesorii săi.

În măsura în care partea vătămată înţelege să-şi valorifice pretenţiile civile, prin intermediul acţiunii civile în cadrul procesului penal, ea dobândeşte calitatea de *parte civilă* (art. 24 C.proc.pen.).

Prin exercitarea acţiunii civile, partea vătămată urmăreşte repararea pagubelor pricinuite prin infracţiune.

În principiu, se poate constitui parte civilă numai persoana care a fost vătămată *nemijlocit* prin infracţiune[3].

---

[1] *I. Neagu*, Drept procesual penal, Ed. Academiei, Bucureşti, 1998, p. 131.

[2] *Gh. Elian*, Persoana vătămată în procesul penal, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1961.

[3] Pentru explicaţii, a se vedea *N. Volonciu*, op. cit., p. 186-190.

BCU CLUJ UNIVERSITY LIBRARY

Partea responsabilă civilmente este persoana chemată în procesul penal să răspundă, potrivit legii civile, *pentru faptele provocate prin fapta învinuitului sau inculpatului.*

Această parte poate fi identificată în cadrul procesului penal, numai în acele cazuri în care se poate reține răspunderea civilă a unei persoane pentru fapta penală a inculpatului.

Partea civilmente responsabilă are, în latura civilă a procesului penal, aceeaşi poziție ca şi inculpatul, fiind subiect pasiv al acțiunii civile, exercitată de partea civilă. Aşadar, între inculpat şi partea civilmente responsabilă se creează o solidaritate procesuală, actele procesuale săvârşite în cadrul procesului penal fiindu-le, deopotrivă, opozabile. Aceasta nu înseamnă că partea civilmente responsabilă nu are şi apărări proprii, respectiv drepturi şi obligații particulare în cadrul procesului penal[1].

În sfera părților responsabile civilmente pot intra:

- părinții, pentru prejudiciile produse de copiii lor minori [art. 1000 alin. (2) C.civ. din 1864, art. 1372 C.civ.], prin săvârşirea de infracțiuni;

Dacă copilul minor, la data săvârşirii infracțiunii nu împlinise vârsta răspunderii penale, aceea de 14 ani, părinții săi răspund integral pentru pagubele produse prin infracțiunea săvârşită de copilul lor.

Dacă suntem în prezența unui minor în vârstă de peste 14 ani, părinții răspund solidar cu minorul – inculpat, pentru pagubele pricinuite prin infracțiune.

- profesorii, educatorii, meşteşugarii, institutorii, pentru prejudiciile produse prin infracțiuni săvârşite de elevii sau ucenicii, aflați în supravegherea lor [art. 1000 alin. (4) C.civ.; art. 1349 alin. (3) C.civ. coroborat cu art. 1372 C.civ.];
- comitenții, pentru faptele prepuşilor lor [art. 1000 alin. (3) C.civ. din 1864; art. 1373 C.civ.];
- persoanele cu atribuții sau sarcini de serviciu în legătură cu încadrarea, menținerea în funcția de gestionar a unor persoane, vinovate de săvârşirea infracțiunilor în calitate de gestionari (art. 28 din Legea nr. 22/1969) etc.

În asemenea cazuri, regula o constituie solidaritatea, în sensul că persoanele civilmente responsabile, în discuție, răspund în solidar, pentru pagubele pricinuite prin săvârşirea de infracțiuni, cu inculpatul, cel care a săvârşit infracțiunea.

Legea reglementează şi unele situații, în care răspunderea părților civilmente responsabile are caracter subsidiar, în sensul că va fi angajată numai în măsura în care prejudiciul cauzat prin infracțiune nu a fost acoperit de inculpatul vinovat de săvârşirea infracțiunii (de exemplu art. 30 din Legea nr. 22/1969)[2].

Succesorii părților pot interveni în procesul penal, însă *numai în cadrul laturii civile*, dat fiind că răspunderea penală are caracter personal, astfel că decesul inculpatului duce la stingerea procesului penal, locul său neputând fi luat de succesorii săi.

De asemenea, locul părții vătămate, care îşi valorifică, în procesul penal, un *drept personal*, nu poate fi luat de alte persoane, respectiv de succesorii acesteia, în caz de deces al părții vătămate, tragerea la răspundere civilă în astfel de cazuri, putându-se realiza doar în cadrul procesului civil, prin promovarea acțiunii civile împotriva inculpatului, care în procesul civil va dobândi calitatea de pârât, de către eventualii succesori ai părții vătămate, decedate.

[1] Idem, p. 192-194.

[2] Idem, p. 197.

Aşadar, în discuţie rămân exclusiv succesorii părţii civile, decedate, în măsura în care decesul părţii civile a avut loc după ce acţiunea civilă a fost pusă în mişcare în cadrul procesului penal de către partea civilă. În caz contrar, succesorii acestei părţi se vor adresa instanţei civile pentru valorificarea drepturilor antecesorilor lor.

În cazul persoanelor juridice – părţi civile – calitatea de succesori poate fi avută de persoana juridică succesoare în drepturi, în caz de reorganizare a persoanei juridice, respectiv *lichidatorii*, în caz de desfiinţare sau lichidare a persoanei juridice.

Reprezentanţii părţilor sunt persoanele împuternicite în cadrul procesului penal să participe la actele personale în numele şi în interesul unei părţi din proces[1].

Această categorie de persoane poate îndeplini toate actele procesuale care ar putea fi îndeplinite de partea pe care o reprezintă, cu excepţia actelor cu caracter strict procesual (de exemplu interogatoriul inculpatului, constituirea de parte civilă etc.).

Reprezentarea este concepută în dreptul procesual civil sub două forme: reprezentarea legală şi reprezentarea convenţională.

Reprezentarea legală presupune participarea în proces, *în mod necesar*, a unei persoane *determinate de lege*, în locul părţii interesate, care nu are dreptul de a sta singură în proces.

Reprezentarea legală obligatorie este prevăzută într-o serie de materii şi vizează, de regulă, părţile, în sens restrâns [de exemplu reprezentarea obligatorie a inculpatului arestat – art. 134 alin. (3) C.proc.pen., reprezentarea părţii vătămate care este lipsită de capacitate de exerciţiu, reprezentarea incapabililor, reprezentarea persoanei juridice etc.].

Încălcarea normelor care consacră reprezentarea legală obligatorie duce la nulitatea absolută a hotărârii judecătoreşti pronunţată în astfel de condiţii [de exemplu art. 197 alin. (2) C.proc.pen.].

Reprezentarea convenţională, este benevolă, lăsată fiind la latitudinea părţilor procesului penal şi este exercitată de un mandatar sau un procurator, care desfăşoară activitatea de reprezentare în baza unui mandat judiciar sau procuri speciale.

Regulile care guvernează această instituţie procesuală penală sunt prevăzute de lege, limitările reprezentării convenţionale funcţionând numai cu privire la reprezentarea inculpatului (art. 104, 129 şi 174 C.proc.pen.).

Relativ la celelalte părţi, se aplică regulile generale de reprezentare reglementate de legea civilă, restricţiile impuse de norma procesual penală în materie fiind minime (art. 76-77 C.proc.pen.).

Substituiţii procesuali sunt subiecţi *eventuali* şi *sporadici* care pot interveni în procesul penal[2], în sensul că participarea lor este întâmplătoare şi restrânsă la puţine activităţi.

Astfel, în introducerea unei plângeri la organul de urmărire penală, în locul celui vătămat se poate substitui copilul major pentru părinţi, precum şi unul dintre soţi pentru celălalt soţ (art. 222 C.proc.pen.).

---

[1] *V. Rămureanu*, Reprezentarea învinuitului şi inculpatului în faza urmăririi penale şi a judecăţii în primă instanţă, în RRD nr. 3/1973, p. 21-30.

[2] *V. Dongoroz*, în *V. Dongoroz şi colab.*, Explicaţii teoretice ale Codului penal român. Partea generală, vol. I, Ed. Academiei R.S.R., Bucureşti, 1969, p. 95.

BCUAIC - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

La fel, unul dintre soţi poate fi substituit procesual al celuilalt soţ la declararea apelului, atunci când acesta are calitatea de inculpat (art. 362 C.proc.pen.).

Observăm că substituitul procesual nu acţionează ca un reprezentant legal sau convenţional, ci în baza dreptului său propriu, conferit prin norme. Ei exercită drepturi proprii, însă în valorificarea unor interese care aparţin altora.

Apărătorul are o poziţie specială în cadrul participanţilor la procesul penal, căci el nu are calitatea de parte în proces, nefiind subiect al raportului juridic conflictual al cauzei, el nesusţinând, nerevendicând interese personale.

Poziţia specială a apărătorului derivă şi din rolul acordat dreptului la apărare, ca drept procesual fundamental al omului.

În discursul de faţă, deseori, am utilizat noţiunile de *acţiune penală* şi *acţiune civilă*, ceea ce ne obligă la explicarea, determinarea înţelesului lor.

Astfel, *acţiunea penală* este, în principiu, o acţiune publică, care aparţine statului, care, prin organele sale, are dreptul şi obligaţia de a o pune în mişcare şi de a o exercita, în condiţiile prevăzute de lege[1].

Uneori, punerea în mişcare a acţiunii penale este condiţionată, de lege, de depunerea plângerii prealabile de către persoana vătămată prin infracţiune[2].

Acţiunea penală constituie mijlocul juridic prin intermediul căruia se deduce în faţa organelor judiciare raportul conflictual născut prin înfrângerea unei norme penale incriminatoare, în scopul realizării tragerii la răspundere penală a celui care a săvârşit fapta prevăzută de legea penală, ca infracţiune.

Ea nu se confundă cu acţiunea în justiţie (acţiune judiciară), care reprezintă mijlocul juridic prin care o persoană este trasă la răspundere în faţa instanţelor judecătoreşti, în scopul obligării acesteia la suportarea sancţiunii corespunzătoare normei încălcate[3].

Acţiunea civilă este mijlocul procedural prin care cel vătămat în drepturile sale patrimoniale prin săvârşirea infracţiunii de către o altă persoană, are posibilitatea de a-şi valorifica asemenea drepturi, fie în cadrul procesului penal, caz în care spunem că acţiunea civilă se alătură acţiunii penale, fie în cadrul procesului civil, caz în care acţiunea civilă se exercită separat de acţiunea penală, urmând regulile fixate de procedura civilă.

Cele două posibilităţi consacrate de lege în favoarea părţii vătămate prin săvârşirea de infracţiuni, conduc la concluzia, potrivit cu care, legea procedurală penală consacră un drept la acţiune în favoarea părţii vătămate, drept care-i permite alegerea uneia dintre cele două posibilităţi prevăzute de lege[4].

Uneori, legea prevede şi exercitarea *din oficiu* a acţiunii civile, reglementarea fiind justificată de nevoia protejării unor interese de ordin general social (de exemplu cazul incapabililor). În asemenea cazuri, acţiunea civilă se exercită de către procuror.

Prezentarea de mai sus este de natură a fixa subiecţii unui raport juridic procesual penal.

---

[1] *M.L. Rassat*, Le ministere public entre son passe et son avenir, L.G.D.J., Paris, 1967, p. 7-34.

[2] Pentru detalii, a se vedea *N. Volonciu*, op. cit., p. 240.

[3] *Gh. Theodoru, L. Moldovan*, citaţi de *N. Volonciu*, op. cit., p. 217.

[4] Pentru detalii, a se vedea *N. Volonciu*, op. cit., p. 249-268.

Nu oricine poate fi parte în procesul penal, respectiv subiect al unui asemenea proces.

Legea fixează condițiile necesare pentru a fi parte în procesul penal, între care, identificăm:

- existența capacității procesuale, de folosință și de exercițiu, astfel cum este ea reglementată în Decretul nr. 31/1954. Această condiție vizează partea civilă, partea responsabilă civilmente și inculpatul, relativ la latura civilă a cauzei;
- existența calității procesuale active sau pasive, noțiuni la care ne-am referit cu ocazia tratării raportului juridic procesual civil;
- existența dreptului părții care exercită acțiunea civilă, drept care trebuie să fie legitim și actual;
- existența interesului declanșării unei astfel de acțiuni.

Premisele declanșării unor raporturi juridice procesual penale sunt reprezentate de:

- săvârșirea unei infracțiuni, respectiv încălcarea unei norme penale incriminatoare;
- existența normelor procesual penale, menite a reglementa asemenea raporturi.

Conținutul raportului juridic procesual penal este desemnat de totalitatea drepturilor și obligațiilor conferite de normele procesual penale subiectelor acestor raporturi.

Obiectul raportului juridic procesual penal este reprezentat de elementele împotriva cărora se exercită drepturile și obligațiile procesuale ale subiecților raportului juridic procesual penal.

Acestea privesc, în principal, infracțiunea săvârșită, dacă avem în vedere raportul procesual penal fundamental, care are drept scop finalizarea tragerii la răspundere a inculpatului[1].

§6. Raportul juridic de drept comercial

Într-o formulare generală, dreptul comercial ar putea fi definit ca fiind acea ramură de drept care conține norme juridice destinate a reglementa raporturile ce se stabilesc în activitatea comercială internă, realizată de către anumiți profesioniști, în accepțiunea Codului civil. El s-a născut și s-a desprins din dreptul civil, spre a răspunde unor cerințe ale practicii[2]. Asemenea cerințe sunt legate de dezvoltarea comerțului, care, la rândul său, a impus un circuit rapid în desfășurarea operațiunilor comerciale, circuit care a reclamat, totodată, simplificarea regulilor aplicabile comerțului.

Pe măsura realizării procesului de desprindere de ramura dreptului civil, dreptul comercial s-a dezvoltat continuu, completându-și normele de sorginte civilă cu norme proprii lui, astfel că a dobândit un conținut propriu, destinat unui obiect propriu de cercetare, metode specifice și principii proprii – adică elemente ce-i asigură autonomia în raport cu alte ramuri ale dreptului.

Dezvoltarea sa continuă a permis punerea în discuție a existenței unui adevărat drept al afacerilor, consacrat, ca atare, într-o serie de state ale lumii, drept ce excede sfera dreptului comercial propriu-zis, căci dreptul afacerilor are un domeniu mai întins,

---

[1] Pentru alte opinii, a se vedea *N. Volonciu*, op. cit., p. 41.

[2] *Fr. Lemeunier*, Principes et practique de Droit Comercial, Droit des Affaires, J. Delmes et Cie, Paris, 1985, p. 12.

BCU BUCUREȘTI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

cuprinzând şi aspecte de drept public (intervenţia statului în economie, de drept fiscal, de drept al muncii, şi chiar de drept civil – protecţia consumatorilor)[1].

Aceeaşi dezvoltare, strâns legată de natura finalităţilor sale, ca răspuns la complexitatea nevoii ce-l reclamă, a permis apariţia fenomenului de penetraţie a normelor dreptului comercial în sânul dreptului civil, cadru în care dreptul comercial înnoieşte, primeneşte dreptul civil[2].

Astfel, proiectul franco-italian al obligaţiilor şi contractelor din 1928, a împrumutat din dreptul comercial dispoziţiile referitoare la încheierea contractelor între absenţi, noile forme ale contractului de gaj, reglementarea contractului de transport, numeroase dispoziţii în materia probelor, vânzării, societăţilor etc.

Această inevitabilă unificare ce se anunţă în sistemul dreptului, nu este însă de natură a ştirbi autonomia dreptului comercial, căci viaţa afacerilor continuă să elaboreze noi acte juridice.

Prin urmare, ramura de drept comercial are o existenţă de sine stătătoare, o viaţă şi o dezvoltare proprie, beneficiind de principii proprii destinate a-i asigura viitorul.

Dezvoltarea dreptului comercial, ca ramură de drept, este indisolubil legată de diversificarea şi complexitatea raporturilor juridice care leagă cea mai importantă categorie de profesionişti, prevăzuţi de Codul civil.

Unificarea legislativă răspunde concepţiei moniste a Codului civil, dar nu este de natură a contrazice existenţa dreptului comercial şi viitorul acestuia.

Dimpotrivă, poate contribui la consolidarea unui drept al afacerilor, cu sferă mult mai largă, aşa cum am arătat deja.

Codul civil nu şi-a propus să desfiinţeze dreptul comercial, ca ramură de drept. A integrat doar raporturile specifice în marea familie a dreptului civil. Acelaşi drept civil a preluat reglementările existente în Codul familiei, adaptându-le realităţilor curente. Şi nimeni nu susţine dispariţia dreptului familiei ca sistem unitar de norme, care se pretează la analize separate, dar, în egală măsură, fundamentale.

§7. Raportul juridic de drept administrativ şi normele juridice de drept administrativ

Pentru înţelegerea raporturilor juridice administrative se impun unele clarificări legate de stabilirea înţelesului unor termeni utilizaţi în dreptul administrativ, de natură a imprima un anume specific normelor juridice de drept administrativ şi raporturilor juridice administrative.

Astfel, cuvântul *„administraţie"* întâlnit în sintagma „administraţie publică", din punct de vedere etimologic, provine din limba latină şi este format din prepoziţia „ad" = la, către şi „minister" = servitor, supus mai mic.

În acest fel, cuvântul „administrator" ni se înfăţişează, atât într-o semnificaţie directă: ajutor dat cuiva, slujitor, executant, cât şi într-o semnificaţie figurativă, de unealtă, instrument[3].

---

[1] *I. Turcu*, Dreptul afacerilor, Ed. Fundaţiei Chemarea, Iaşi, 1993, p. 5-7.

[2] *I.L. Georgescu*, Drept Comercial Român. Teoria generală a obligaţiilor comerciale. Probele. Contractul de vânzare-cumpărare comercială, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1994, p. 8-10.

[3] *G. Guţu*, Dicţionar latin-român, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1983, p. 38.

O semnificație inițială a noțiunii de „administrație" evidențiază o activitate subordonată, sub comandă, serviciul celui mai mic, a celui supus.

Această semnificație a pătruns în limbajul comun, iar, mai apoi, în cel juridic, în acest din urmă cadru, însă, într-un mod mai evoluat. Astfel, verbul „a administra" este folosit spre a desemna acțiunea cuiva de a ajuta, a servi la ceva, iar, mai apoi, pentru a indica orice fel de activitate pe care o îndeplinim la ordinele cuiva, ceea ce a permis concluzia, potrivit căreia, „ministrul este în primul rând un servitor"[1].

Din punct de vedere juridic, constatăm că noțiunea de *administrație publică* are un dublu sens.

Un sens formal, desemnând ansamblul organelor, autorităților și instituțiilor publice care realizează, pe baza și în executarea legii, o activitate cu un anumit specific, și un sens material, substanțial, cadru în care, prin administrație publică înțelegem activitatea de organizare a executării și de executare, în concret, a legilor de către autoritățile care compun acest sistem în vederea satisfacerii intereselor generale, scop în care adoptă acte juridice, organizează și asigură buna funcționare a serviciilor publice și execută anumite prestații, către populație[2].

Administrația publică, concepută ca sistem de organe, este alcătuită din: Președintele României, Guvernul, ministerele și celelalte organe ale administrației publice centrale de specialitate, serviciile lor descentralizate în județe, prefectul și autoritățile administrației publice locale.

Ca activitate, administrația publică are două componente[3]:

a) o componentă executiv – dispozitivă prin care administrația publică organizează executarea și execută în concret legile, adoptând, în acest scop, acte administrative de autoritate;

b) o componentă de prestări de servicii publice prin care administrația publică înființează, organizează și ia toate măsurile pentru asigurarea bunei funcționări a serviciilor publice, prin intermediul actelor juridice și faptelor materiale.

Așadar, administrația publică își desfășoară activitatea prin încheierea de acte administrative, săvârșirea de fapte materiale și operațiuni tehnico-materiale[4].

Actele administrative sunt definite ca manifestări de voință făcute pentru exercitarea funcției executive a statului în scopul de a produce efecte juridice a căror realizare este garantată, la nevoie, prin forța de constrângere a statului.

Faptele materiale juridice constau în transformări în lumea materială de natură a produce efecte juridice, independent de existența unei manifestări de voință în acest scop.

De exemplu, edificarea unei construcții pe un teren aparținând domeniului public dă naștere unui drept de proprietate asupra acelei construcții (în anumite condiții). La fel, executarea unui act administrativ ilegal poate genera dreptul la despăgubiri al

---

[1] *P. Bandet, L. Mehl*, La fait administrativ – nature, origine et development, în Traite de science administrative, Mouton, Paris, 1966, p. 82.

[2] *A. Trăilescu*, Drept administrativ, ed. a II-a actualizată, Ed. Presa Universitară Română, Timișoara, 2000, p. 5-6.

[3] *Al. Negoiță*, Contenciosul administrativ și elemente de drept administrativ, Ed. Lumina Lex, București, 1992, p. 6.

[4] *A. Trăilescu*, op. cit., p. 6.

persoanei prejudiciate, care se poate îndrepta împotriva administraţiei publice pentru valorificarea acestui drept.

Observăm că faptele materiale includ, atât acţiunile omeneşti, cât şi evenimentele naturale (moartea, naşterea, calamităţilor naturale etc.), asemenea oricărui fapt juridic.

Operaţiunile tehnico-materiale[1] reprezintă anumite activităţi pe care le realizează autorităţile administraţiei publice pentru realizarea sarcinilor lor şi care nu produc, prin ele însele, efecte juridice (de exemplu întocmirea de referate, efectuarea de tratamente medicale etc.), însă, prin intermediul lor, administraţia publică prestează diferite servicii publice.

Serviciul public a fost definit în doctrina de specialitate ca fiind acea activitate a autorităţilor administraţiei publice care are ca scop satisfacerea unei nevoi de interes general şi care trebuie îndeplinită cu regularitate şi continuitate[2] (de exemplu poliţia, transportul pe calea ferată, învăţământul asistenţa socială).

Complexitatea şi diversitatea raporturilor sociale au determinat posibilitatea delegării de atribuţii de către autorităţile administraţiei publice către alte organe, chiar de natură privată, în realizarea unor activităţi ce exprimă serviciul public. În acest fel, putem spune că serviciul public poate fi realizat şi de un particular autorizat de către administraţia publică să desfăşoare activităţi tipice, ce intră în sfera serviciului public.

Cu privire la definirea *raportului juridic administrativ*, doctrina porneşte de la cadrul furnizat de Teoria generală a dreptului şi concepe un asemenea raport ca fiind un raport social reglementat de normele dreptului administrativ, a cărui funcţionalitate şi necesitate este subordonată realizării funcţiei executive a statului[3].

7.1. Premizele raportului juridic administrativ

7.1.1. Faptele juridice

În afara săvârşirii ori ivirii unui fapt juridic administrativ este exclusă posibilitatea naşterii unui raport juridic administrativ.

În sfera faptelor juridice, un loc aparte îl reprezintă acţiunile omeneşti, care pot îmbrăca forma actelor administrative individuale, căci acestea sunt de natură a determina naşterea, modificarea sau stingerea unui raport juridic de drept administrativ. Astfel, din sfera acestor acte exemplificăm: autorizaţiile de construcţie, autorizaţiile de exercitare a unor profesii sau meserii, procesele verbale de contravenţie etc.

Există şi *acte administrative normative*, cele emise de legiuitor, care însă nu sunt generatoare de raporturi juridice administrative, întrucât ele stabilesc reguli de conduită generale, abstracte şi impersonale[4].

În acest fel, observăm că această concepţie se apropie de opinia noastră, exprimată cu ocazia abordării raportului juridic de drept penal şi a normei penale incriminatoare.

---

[1] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. I, Ed. Nemira, 1996, p. 261 şi urm.

[2] *E.D. Tarangul*, Tratat de drept administrativ român, Tipografia Glasul Bucovinei, Cernăuţi, 1944, p. 15.

[3] A se vedea şi *R.N. Petrescu*, Drept administrativ, vol. I, Ed. Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1997, p. 8.

[4] *A. Trăilescu*, op. cit., p. 12.

Explicația rezidă în natura comună a celor două tipuri de raporturi juridice, ambele fiind raporturi juridice de putere, de drept public.

Prin urmare, nu se poate pune semnul egalității între izvoarele dreptului administrativ care includ asemenea acte administrative normative și premizele raportului juridic administrativ.

7.1.2. Norma juridică de drept administrativ

Normele de drept administrativ sunt destinate a reglementa raporturile juridice administrative. Ele cuprind actele juridice normative, cu care nu pot fi însă confundate[1], deși foarte multe norme de drept administrativ îmbracă forma actelor administrative normative, pe de o parte, iar, pe de altă parte, de regulă, actele administrative normative cuprind și alte norme decât administrative, de natură civilă, de drept al muncii etc.

Sub aspectul *structurii normei de drept administrativ*, doctrina în materie susține o structură trihotomică a normei, incluzând ipoteza, dispoziția și sancțiunea normei.

Ipoteza normei de drept administrativ cuprinde împrejurările, condițiile care determină intrarea în acțiune a prescripției normei juridice, concretizată, din punct de vedere tehnic, în ceea ce numim dispoziția normei juridice.

Ipoteza normelor administrative, deseori, indică și subiectele la care se referă dispoziția, iar alteori include dispoziția cu caracter de principiu sau definiții, explicații legate de dispoziția normei.

Un asemenea conținut al ipotezei este de natură a imprima un oarecare specific normelor administrative.

Dispoziția normei administrative include o prescripție care, de regulă, are caracter imperativ. Explicația o găsim în aceea că asemenea norme sunt destinate a reglementa raporturile de putere.

Uneori, dispoziția normei administrative conține și prescripții permisive.

Sancțiunea normei administrative prevede urmările juridice care decurg în cazul nerespectării normei.

Deseori[2], sancțiunea normei nu este explicită, ea decurgând logic din conținutul normei respective, aspect netipic sancțiunilor juridice de drept public, de natură a pune în discuție chiar existența normei administrative, cu consecințe, inclusiv, asupra definirii dreptului administrativ, ca ansamblu de norme juridice.

În ceea ce ne privește, credem că, în ipoteza în care identificăm „prescripții" lipsite de sancțiuni nu suntem în prezența normei juridice, în general, și, cu atât mai puțin, în prezența normelor de drept public din categoria cărora fac parte și normele administrative, căci sancțiunile în materie se supun principiului *nulla poena sine lege*.

Este însă posibil ca, în structura tehnică a unei norme de drept administrativ să nu identificăm acea parte a normei pe care o numim sancțiune, ceea ce nu înseamnă că prescripția acelei norme nu este înzestrată cu o sancțiune specifică, sancțiune care însă o regăsim fie în mod separat, într-o diviziune acceptată de legiuitor funcție de tehnica legislativă adoptată, fie în structura unor norme asemănătoare, ceea ce nu este de natură a permite concluzia potrivit căreia, în dreptul administrativ există norme

---

[1] *I. Iovănaș*, Drept administrativ și elemente de știința administrației, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977, p. 20.

[2] *A. Iorgovan*, op. cit., vol. I, p. 146.

juridice a căror sancţiune poate fi desprinsă pe cale de interpretare, căci *poenalia sunt strictisime interpretationis*, principiu care presupune, în mod necesar prevederea sancţiunii în norma juridică.

Relativ la tipurile de sancţiuni specifice normelor administrative, doctrina relevă, cu constanţă, următoarele feluri de sancţiuni[1]: sancţiuni administrativ-disciplinare, sancţiuni administrativ – contravenţionale, sancţiuni administrativ patrimoniale; măsuri de constrângere cu caracter sancţionator, precum cele prin care se urmăreşte protejarea unor interese personale sau publice ori protejarea sau combaterea unor fapte antisociale (de exemplu stocarea unor bunuri, reţinerea unei persoane); măsuri de executare silită; măsuri cu privire la unele acte juridice (anulări, suspendări, căi de atac etc.).

7.2. Subiectele raportului juridic administrativ

Raporturile juridice administrative sunt, de regulă, raporturi de *subordonare*, căci ele iau naştere între autorităţile publice şi particulari (persoane fizice sau juridice).

Raporturile juridice administrative pot fi şi raporturi de *cooperare*, în care părţile sunt pe picior de egalitate juridică, asemenea raporturilor civile (de exemplu raporturile dintre ministere).

Aşadar, între subiectele unui raport juridic de drept administrativ identificăm, pe de o parte o autoritate publică, iar pe de altă parte, o persoană fizică sau juridică.

7.3. Conţinutul raporturilor juridice administrative

Acesta este determinat de totalitatea drepturilor şi obligaţiilor prin care se leagă între ele părţile raportului juridic administrativ.

Drepturile şi obligaţiile părţilor raportului juridic de drept administrativ sunt expres prevăzute de lege, ceea ce presupune ca exercitarea, respectiv îndeplinirea acestora să fie obligatorie.

Acest conţinut este de natură a imprima specificul raportului juridic administrativ, cadru în care, menţionăm că ansamblul drepturilor şi obligaţiilor autorităţilor administraţiei publice, ca părţi ale raporturilor juridice administrative determină însăşi competenţa materială a acestor organe.

7.4. Obiectul raportului juridic administrativ

Acesta este conceput în doctrina în materie ca fiind format din acţiunea sau conduita asupra căreia se îndreaptă drepturile şi obligaţiile părţilor raportului juridic administrativ[2].

În ce ne priveşte, nu împărtăşim această opinie, căci conduita părţilor raportului juridic administrativ exprimă însuşi conţinutul drepturilor şi obligaţiilor părţilor raportului juridic. De aceea, credem că obiectul raportului juridic administrativ îl constituie acele activităţi ce se cer a fi îndeplinite sau care nu trebuie îndeplinite potrivit legii, asupra cărora se îndreaptă acţiunile sau inacţiunile părţilor unui raport

[1] A se vedea *A. Iorgovan*, op. cit., vol. I, p. 147 şi *L. Barac*, Răspunderea şi sancţiunea juridică, op. cit., p. 294-306.

[2] A se vedea *A. Trăilescu*, op. cit., p. 17.

juridic de drept administrativ. Asemenea activități au, de regulă, natura materială și, deseori, vizează o serie de bunuri, servicii etc.

În concluzie, specificul raportului de drept administrativ rezidă, în principal, din natura lor, pe de o parte, iar, de pe altă parte, din particularitățile care caracterizează subiectele raportului juridic administrativ, unul dintre subiecte fiind, în mod obligatoriu, o autoritate publică, respectiv un organ, o instituție, o persoană juridică care exprimă o astfel de autoritate publică.

§8. Raporturile juridice de drept al muncii și normele juridice corespunzătoare

Doctrina în materie, definește raporturile juridice de muncă, ca fiind acele relații sociale reglementate prin lege, ce iau naștere între o persoană fizică, pe de o parte și, ca regulă, o persoană juridică, pe de altă parte, ca urmare a prestării unei munci de către prima persoană în folosul celei de a doua, care, la rândul ei, se obligă să o remunereze și să creeze condițiile necesare prestării acelei munci[1].

Raporturile juridice individuale de muncă se prezintă sub două forme: *tipice* și *atipice*.

Formele tipice sunt, în principal, cele izvorâte din contractul individual de muncă.

8.1. Raporturile juridice individuale de muncă tipice[2]

8.1.1. Raporturile de muncă (de serviciu) ale funcționarilor publici civili sau militari

Conform art. 16 alin. (3) din Constituție, funcțiile (și demnitățile) publice pot fi civile sau militare.

Funcțiile publice civile sunt reglementate prin Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată[3] și prin statute speciale pentru anumite categorii de funcționari publici, cum ar fi Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului[4]. Legea nr. 269/2003 privind Statutul Corpului diplomatic și consular al României[5], O.U.G.

---

[1] *S. Ghimpu, Al. Țiclea*, Dreptul muncii, vol. I, Casa de Editură și Presă „Șansa", București, 1994, p. 7.

[2] *I.T. Ștefănescu*, Tratat teoretic și practic de drept al muncii, Ed. Universul Juridic, București, 2010, p. 21 și urm.

[3] M.Of. nr. 365 din 29 mai 2007, cu modificările și completările ulterioare. A se vedea *V. Vedinaș*, Statutul funcționarilor publici (Legea nr. 188/1999, cu modificările și completările ulterioare, republicată), Ed. Universul Juridic, București, 2009; *V.I. Prisăcaru*, Funcționarii publici, Ed. All Beck, București, 2005; *A. Cioriciu Ștefănescu*, Considerații asupra recentelor modificări și completări aduse Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, în RRDM nr. 8/2009, p. 54-79.

[4] M.Of. nr. 440 din 24 iunie 2002.

[5] M.Of. nr. 441 din 23 iunie 2003. A se vedea *Ș. Beligrădeanu*, Natura raportului juridic de muncă al membrilor Corpului diplomatic și consular al României în lumina Legii nr. 269/2003, în Dreptul nr. 10/2003, p. 30-34.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

nr. 10/2004 privind Statutul personalului vamal[1], Legea nr. 293/2004 privind Statutul funcţionarilor publici din Administraţia Naţională a Penitenciarelor, republicată[2], O.U.G. nr. 92/2008 privind statutul funcţionarului public denumit manager public[3]; Legea nr. 371/2004 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea Poliţiei Comunitare[4], Legea nr. 7/2006 privind statutul funcţionarului public parlamentar[5].

Funcţiile publice militare sunt reglementate de Legea nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare[6], cu modificările ulterioare, O.G. nr. 121/1998 privind răspunderea materială a militarilor[7]. Sub aspectul salarizării, îşi produce efectele Legea-cadru nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice[8].

8.1.2. Raporturile de muncă reglementate de Legea nr. 188/1999

În baza Legii nr. 188/1999 au fost adoptate:

- H.G. nr. 452/2000 privind organizarea şi desfăşurarea examenului de atestare pe post a funcţionarilor care ocupă funcţii publice de conducere în cadrul autorităţilor şi instituţiilor publice[9];
- H.G. nr. 1344/2007 privind normele de organizare şi funcţionare a comisiilor de disciplină[10];
- H.G. nr. 432/2004 privind dosarul personal al funcţionarilor publici[11];
- H.G. nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea şi dezvoltarea carierei funcţionarilor publici[12].

La nivelul Organizaţiei Internaţionale a Muncii au fost adoptate o serie de convenţii şi recomandări având ca obiect de reglementare principalele aspecte privind desfăşurarea activităţii personalului din serviciile publice, Legea nr. 188/1999 fiind pusă în acord cu aceste prevederi internaţionale, respectiv cu:

- Convenţia nr. 151/1978 şi Recomandarea nr. 159/1978 privind protecţia dreptului de organizare şi procedurile de stabilire a condiţiilor de muncă în serviciul public (neratificată de România);
- Convenţia nr. 154/1981 privind promovarea negocierii colective (ratificată de România prin Legea nr. 112/1992[13]) şi Recomandarea nr. 163 (1881) care îi vizează şi pe funcţionarii publici.

---

[1] M.Of. nr. 256 din 23 martie 2004. O.U.G. nr. 10/2004 a fost aprobată, cu modificări şi completări, prin Legea nr. 243/2004 (M.Of. nr. 532 din 14 iunie 2004).

[2] M.Of. nr. 628 din 22 septembrie 2009.

[3] M.Of. nr. 484 din 30 iunie 2008.

[4] M.Of. nr. 878 din 27 septembrie 2004.

[5] M.Of. nr. 35 din 16 ianuarie 2006.

[6] M.Of. nr. 155 din 20 iulie 1995.

[7] M.Of. nr. 328 din 29 august 1998. O.G. nr. 121/1998 a fost aprobată prin Legea nr. 25/1999 (M.Of. nr. 34 din 28 ianuarie 1999).

[8] Abrogată prin Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice (M.Of. nr. 877 din decembrie 2010).

[9] M.Of. nr. 272 din 15 iunie 2000.

[10] M.Of. nr. 768 din 13 noiembrie 2007.

[11] M.Of. nr. 341 din 19 aprilie 2004.

[12] M.Of. nr. 530 din 14 iulie 2008.

[13] M.Of. nr. 302 din 25 noiembrie 1992.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Funcția publică reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților stabilite de lege, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală, administrația publică locală și autoritățile administrative autonome. Sfera funcțiilor publice se stabilește prin act normativ, neputând să opereze o extindere a acesteia pe cale de interpretare juridică.

Funcționar public este persoana numită într-o funcție publică[1]. O funcție publică poate fi ocupată numai de un funcționar sau, altfel spus, o persoană devine funcționar public numai dacă ocupă o funcție publică[2], iar nu un alt post din statul de funcții (de salariat). Ca măsură de protecție a persoanei în cauză, prin excepție, are calitatea de funcționar public și persoana căreia i-a încetat raportul de serviciu fără culpa ei și care continuă să facă parte din Corpul de rezervă al funcționarilor publici (timp de maximum 2 ani).

Legea nr. 188/1999 constituie dreptul comun pentru toate categoriile de funcționari publici. Spre exemplu, Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului – funcționari publici civili – apare ca o reglementare specială față de Legea nr. 188/1999.

În doctrină *se află în dispută integrarea statutului funcționarilor publici fie în dreptul muncii, fie în dreptul administrativ*[3]. Problema, fără îndoială, prezintă un anumit interes preponderent teoretic. Sub aspect strict practic, nu ni se pare, totuși, a fi cardinală. Abordarea segmentată și chiar trunchiată, uneori, a unor instituții

---

[1] A se vedea, cu privire la natura juridică, definiția și clasificarea funcției publice, *I. Santai*, Drept administrativ și știința administrativă, Ed. Risoprint, Cluj-Napoca, 1998, p. 85-90, 100-101; *I. Alexandru (coord.), A. Negoiță, I. Santai, D. Brezoianu, I. Vida, S. Ivan, I. Popescu Slăniceanu*, Drept administrativ, Ed. Omnia, Brașov, 1999, p. 333-370; *C. Manda*, Drept administrativ. Tratat elementar, Ed. Lumina Lex, București, 2001, p. 164-195; *E. Bălan*, Drept administrativ și procedură administrativă, Ed. Universitară, București, 2002, p. 220-224; *S. Cristea*, Problèmes juridiques de la fonction publique roumaine. Étude comparée avec la France, Ed. Universul Juridic, București, 2005; *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, Ed. All Beck, București, 2005, p. 575-576, 584-587; *V. Vedinaș*, op. cit., 2009; *A. Cioriciu Ștefănescu*, Funcția publică și funcționarul public, în RRDM nr. 4/2009, p. 32-61. Există și lucrări din doctrina de drept administrativ în care aceste probleme nu sunt abordate. A se vedea, spre exemplu, *I. Ioniță*, Drept administrativ, Ed. Moldavia, Bacău, 2002.

[2] Prin decizia nr. 167/2008 (M.Of. nr. 204 din 17 martie 2008), Curtea Constituțională a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a art. 2 alin. (3) lit. g) teza finală din Legea nr. 188/1999 (sunt activități desfășurate de funcționari publici și cele de reprezentare în justiție de către consilierii juridici) și art. 2 teza I și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 514/2003 privind organizarea și funcționarea profesiei de consilier juridic (consilierul juridic poate fi numit în funcție, conform legii și, odată numit, are statutul funcționarului potrivit funcției și categoriei acesteia). Concluzia Instanței Constituționale este aceea că nu există o incompatibilitate între calitatea de funcționar public și cea de membru al profesiei de consilier juridic.

[3] A se vedea, spre exemplu, pentru prezentarea opiniilor din doctrina de drept al muncii și din cea de drept administrativ, *S. Ghimpu, Al. Țiclea*, Dreptul muncii, ed. a II-a, Ed. All Beck, București, 2001, p. 22-23; *V. Dorneanu, Gh. Bădica*, Dreptul muncii, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 20-24; *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 551-560; *M. Preda*, Drept administrativ. Partea generală, ediție revăzută și adăugită, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 76-95; *I. Alexandru*, Tratat de administrație publică, Ed. Universul Juridic, București, 2008, p. 508-514; *Ș. Beligrădeanu, I.T. Ștefănescu*, Răspunderea civilă reciprocă între părțile raportului – contractual – de serviciu al funcționarului public, în Dreptul nr. 4/2009, p. 77-80.

juridice complexe aflate la confluenţa unor ramuri de drept nu corespunde, în realitate, tendinţelor legislaţiei moderne.

Ca o constatare de principiu, se impune evidenţiat: *regimul juridic de drept comun aplicabil funcţionarilor publici este în cea mai mare parte similar (ca instituţie juridică) cu cel al salariaţilor*. Componenta legală (de conţinut) a regimului aplicabil funcţionarilor publici se regăseşte şi în cazul salariaţilor (dar cu o pondere mult redusă).

În literatura de specialitate[1] s-a opinat că sunt certe următoarele elemente:

- Actul individual de numire într-o funcţie publică poate fi emis numai dacă persoana în cauză este de acord să devină funcţionar public; calitatea de funcţionar public se dobândeşte, aşadar, numai cu consimţământul celui care va fi învestit în funcţia publică; acordul funcţionarului public există şi se dă în trepte, faza sa ultimă fiind jurământul. *Există, deci, un acord de voinţe, un statut contractual*[2]. De altfel, este elocvent faptul că – vizându-i pe funcţionarii publici – art. 3 din O.U.G. nr. 1/2010[3] se referă expres, alături de acordurile colective, „la acordurile individuale de muncă". Or, un acord, într-o astfel de materie, nu poate fi altceva decât un contract;

Nu este însă un contract individual de muncă, în accepţiunea Codului muncii, *ci un contract de drept public, un contract individual administrativ*. „Actul de numire în funcţie al autorităţii publice, împreună cu cererea sau/şi acceptarea postului de către viitorul funcţionar public formează acordul de voinţă, contractul administrativ"[4]. Este un contract administrativ: *nenumit; complex*, cu clauze specifice atât actelor-condiţie (în mod preponderent), cât şi actelor subiective (doar în domeniile în care acordurile colective sunt permise de lege); solemn (forma scrisă a actului de numire, depunerea jurământului); sinalagmatic; *cu titlu oneros; cu executare succesivă; încheiat intuitu personae*. Aceleaşi caracteristici au fost surprinse şi în practică: „în cazul funcţionarilor publici este vorba de un contract nenumit, complex, cu clauze specifice atât actelor-condiţie (în mod preponderent), cât şi actelor subiective (în domeniile în care negocierea este permisă de lege), solemn (forma scrisă, depunerea jurământului), sinalagmatic, cu titlu oneros, cu executare succesivă, încheiat *intuitu personae*"[5].

- De regulă, la realizarea acordului de voinţă, atribuţiile şi responsabilităţile postului în *cauză nu pot fi negociate în mod individual*[6], deoarece ele sunt stabilite – obiectiv

---

[1] *I.T. Ştefănescu*, op. cit., p. 23.

[2] A se vedea *Al. Athanasiu, L. Dima*, Pachet Codul muncii. Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012, p. 3; *Al. Ţiclea*, Tratat de dreptul muncii, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2010, p. 16; *R. Postelnicu*, Statutul funcţionarilor publici, Ed. Universitară Carol Davila, Bucureşti, 2006, p. 371.

[3] M.Of. nr. 62 din 27 ianuarie 2010. Acest act a fost respins prin Legea nr. 30/2012 pentru respingerea O.U.G. nr. 1/2010 privind unele măsuri de reîncadrare în funcţii a unor categorii de personal din sectorul bugetar şi stabilirea salariilor acestora, precum şi alte măsuri în domeniul bugetar (M.Of. nr. 180 din 20 martie 2012).

[4] I.C.C.J., Secţiile Unite, decizia nr. 14/2008. A se vedea *C. Elisei*, Soluţionarea conflictelor de muncă prin conciliere, în Dreptul nr. 3/2002, p. 61-62; *C. Elisei, A.V. Andonie*, Notă la decizia civilă nr. 1150/R/2001 a Curţii de Apel Galaţi, în Dreptul nr. 2/2003, p. 233).

[5] C.A. Galaţi, Secţia conflicte de muncă, decizia nr. 1150/R/2001.

[6] În legislaţia de drept public, pentru salariaţi este utilizată şi sintagma „personal contractual" spre a-i deosebi pe cei încadraţi cu contract individual de muncă de funcţionarii publici (şi de

şi obiectivat – de lege (de autoritatea sau instituţia publică pentru fiecare funcţie publică, potrivit legii); negocierea individuală între funcţionarul public şi autoritatea sau instituţia publică în care lucrează ar putea avea loc, în opinia noastră, numai în domeniile şi în limitele stabilite de Legea nr. 188/1999 şi pentru negocierea colectivă (în vederea încheierii acordurilor colective de muncă);

- Raportul care se naşte în urma încheierii contractului administrativ – *raportul de serviciu* (în sens de raport între funcţionar şi autoritatea sau instituţia publică) – este, în fond, un raport juridic de muncă (obiectul şi cauza fiind aceleaşi cu ale oricărui alt raport juridic de muncă)[1]. Altfel spus, funcţionarul public se află într-un raport juridic de muncă, denumit de lege *raport de funcţie publică* (avându-se în vedere particularităţile sale);

Şi funcţionarul public şi salariatul se află într-un raport juridic de muncă tipic; ca şi salariatul, funcţionarul public este subordonat celui în favoarea căruia munceşte (autorităţii sau instituţiei publice) în schimbul unui salariu. De altfel, şi Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a calificat raporturile în care se află funcţionarii publici cu autorităţile şi instituţiile publice drept raporturi de muncă[2].

- În realitate, şi consimţământul angajatorului la încadrarea în muncă este, în sine, ca proces al formării voinţei juridice, un act unilateral care, împreună cu cel al viitorului salariat, se transpune şi se finalizează într-un acord de voinţă. La fel, actul de numire în funcţie, împreună cu cererea sau/şi acceptarea de către viitorul funcţionar public formează acordul de voinţă, respectiv contractul administrativ. Dar actul de numire în funcţia publică are, în plus, o particularitate evidentă: prin intermediul său se conferă celui în cauză, funcţionar public, atribuţii de putere publică. Drept urmare, între raportul de muncă (de funcţie publică) al funcţionarului public şi raportul de muncă al salariatului diferenţa specifică rezidă nu atât modul în care se naşte raportul juridic în baza căruia se prestează munca – evident similar – ci în faptul că funcţionarul public este un „agent" al puterii publice, în timp ce salariatul nu (chiar dacă este angajat în muncă la o autoritate sau instituţie publică). Aşadar, ceea ce particularizează în mod fundamental şi incontestabil raportul de muncă (de funcţie publică) de raportul de muncă al salariatului rezidă în faptul că funcţionarul public exercită puterea publică în limitele funcţiei sale[3]. Salariatul încadrat, prin ipoteză, la un angajator – autoritate

---

demnitari). Formularea „personal contractual" ar implica *per a contrario* existenţa unui „personal necontractual" ceea ce strict juridic nu corespunde modului în care ia naştere, în realitate, raportul de funcţie publică (cu acordul celui în cauză, printr-un contract administrativ etc.).

[1] A se vedea, pe larg, *Ş. Beligrădeanu*, Consideraţii teoretice şi practice în legătură cu Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcţionarului public, în Dreptul nr. 2/2000, p. 4-14; *Al. Ţiclea*, Soluţionarea conflictelor (litigiilor) de muncă ale funcţionarilor publici, în RRDM nr. 6/2009, p. 33-34

[2] I.C.C.J., Secţiile Unite, decizia nr. LXXVII (77)/2007 (M.Of. nr. 553 din 22 iulie 2008).

[3] Conform art. 2 alin. (3) din Legea nr. 188/1999, exercitarea prerogativelor de putere publică implică următoarele activităţi: punerea în executare a legilor şi a celorlalte acte normative; elaborarea proiectelor de acte normative şi a altor reglementări specifice autorităţii sau instituţiei publice, precum şi asigurarea avizării acestora, elaborarea proiectelor politicilor şi strategiilor, a programelor, a studiilor, analizelor şi statisticilor necesare realizării şi implementării politicilor publice, precum şi a documentaţiei necesare executării legilor, în vederea realizării competenţei autorităţii sau instituţiei publice; consilierea, contractul şi auditul public intern; gestionarea

sau instituție publică – nu dispune de astfel de atribuții de putere; el poate fi, potrivit atribuțiilor sale, doar un prepus al angajatorului său.

În concluzie, *raportul de serviciu constituie, în realitate, un raport juridic de muncă*[1], *având însă particularități determinate de incidența puternică şi specifică a unor norme de drept public.*

În doctrina juridică, s-a formulat opinia potrivit căreia „atât problematica raportului de serviciu al funcționarului public, cât şi cea a contractului individual de muncă sunt, deopotrivă, părți componente ale legislației muncii şi, respectiv, ale dreptului muncii"[2].

Există şi o opinie similară. Alături de magistrați şi demnitari, funcționarii publici ar face parte dintr-un drept public al muncii[3] (care, împreună cu dreptul privat al muncii, ar forma dreptul muncii).

Susținerile de mai sus pot fi avute în vedere numai dacă se consideră că normele din Codul muncii [art. 2, art. 295 alin. (2)] nu sunt relevante pentru a se defini obiectul dreptului muncii. în măsura în care se acceptă ipoteza unui *drept al muncii lato sensu* – conceput dincolo de limitele stabilite de Codul muncii – s-ar putea vorbi, încă de acum, despre încorporarea regimului juridic al funcționarilor publici în dreptul muncii[4].

În stadiul actual al legislației, suntem de părere că raporturile de serviciu ale funcționarilor publici – raporturi juridice de muncă – reprezintă o componentă necesară de analiză şi în cadrul dreptului muncii (în comparație cu raporturile de muncă ale salariaților), sub condiția de a se reține şi evidența particularitățile lor, stabilite prin norme de drept public. Mutatis mutandis, şi în cadrul dreptului administrativ este util ca analiza statutului funcționarilor publici să se realizeze comparativ cu statutul salariaților.

Evident că dreptul muncii nu are a analiza raporturile funcționarului public cu terții – persoane juridice sau persoane fizice – raporturi în mod cert şi exclusiv de drept administrativ. La fel, ni se pare logic că dreptul muncii nu trebuie să se ocupe nici de modul de constituire şi atribuțiile Agenției Naționale a Funcționarilor Publici etc. – toate acestea fiind componente ale dreptului administrativ.

În practica judiciară s-a decis, în logică tradițională, că „Funcționarul public este o instituție a dreptului public, pe când salariatul este o instituție a dreptului muncii"[5]. Ca urmare, funcționarilor publici li se aplică normele speciale cuprinse în Constituție, în Legea nr. 188/1999, în alte reglementări de drept administrativ şi, doar în completare,

---

resurselor umane şi a resurselor financiare; colectarea creanțelor bugetare; reprezentarea intereselor autorității sau instituției publice în raporturile acesteia cu persoane fizice sau Juridice de drept public sau privat, din țară şi străinătate, în limita competențelor stabilite de conducătorul autorității/instituției publice în care îşi desfăşoară activitatea; realizarea de activități în conformitate cu strategia de informatizare a administrației publice.

[1] A se vedea, în sens contrar, *V. Vedinaş*, op. cit., p. 35; *R.N. Petrescu*, Drept administrativ, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009, p. 520-521.

[2] A se vedea *Ş. Beligrădeanu*, Studii de drept român al muncii, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007, p. 13.

[3] A se vedea *Al. Țiclea*, Opinii privind dreptul public al muncii subramură a dreptului muncii, în RRDM nr. 4/2009, p. 16.

[4] A se vedea, pe larg, *infra*, pct. 2.5.

[5] I.C.C.J., Secțiile Unite, decizia nr. 14/2008.

normele de drept al muncii (numai în măsura în care nu contravin legislației specifice funcției publice)[1].

Important este, în opinia noastră, *să se accepte că și într-o ramură de drept – dreptul muncii – și în cealaltă ramură de drept – dreptul administrativ – analiza raportului dintre salariat și angajator trebuie să se facă, atunci când este necesar, comparativ cu raportul dintre funcționarul public și autoritatea sau instituția publică și invers (raportul de funcție publică să se analizeze, când este necesar, comparativ cu cel al salariatului).* Altfel, *hoc sensu*, disputa, sub acest aspect, dintre doctrina de drept al muncii și cea de drept administrativ (în ce ramură de drept ar intra integral analiza raporturilor de muncă ale funcționarilor publici) se poate prelungi *sine die* cu argumente pro și contra, aparent (sau chiar) întemeiate, dar fără a avea un ecou practic real.

Adevărul este că, de peste un secol, are loc o mișcare reciprocă de influențare a dreptului muncii prin reguli de drept public și a dreptului funcției publice prin reguli protective de drept privat al muncii. Un recul al reglementării tradițional specifice funcției publice, în sensul încorporării valorilor și metodelor dreptului privat, este incontestabil (inclusiv prin negocierea colectivă și acordurile colective dintre sindicat sau reprezentanții aleși ai funcționarilor publici și autoritatea sau instituția publică). Și o analiză atentă a evoluțiilor aflate în curs în diverse state, îndeosebi din Uniunea Europeană, demonstrează că are loc o recompunere – pe criterii unitare, nu unice – a raporturilor de muncă, fie de drept privat, fie de drept public, ceea ce determină noi similitudini între ele[2]. Problema nu este de a reveni la o „puritate mitică" a dreptului muncii, care să fie curățat de toate reglementările de drept public, sau la aceeași puritate în cazul dreptului funcției publice care să fie curățat de sindicalism, de toate formele de negociere colectivă dintre funcționarii publici și autoritățile sau instituțiile publice, de grevă. „Aliajul dintre public și privat este, înainte de toate, inevitabil din punct

[1] În doctrina juridică s-a susținut – vădit eronat – că aplicarea dreptului muncii funcționarilor ar reprezenta o gravă discordanță față de reforma funcției publice; o inconsecvență a legiuitorului care nu a ieșit din spiritul vechii reglementări socialiste și a rămas atașat anumitor principii ale vechiului sistem (a se vedea *S. Cristea*, op. cit., p. 133).

Este o opinie care nu poate fi acceptată. Relația confluentă dintre ramurile dreptului, calitatea de drept comun a unei ramuri de drept față de o altă ramură de drept, constituie constante ale dreptului (ca știință), fără a fi determinate de sistemul social-politic. Și chiar dacă ar fi astfel: dacă a existat în trecut, în socialism, o opțiune legislativă utilă, nimic nu justifică renunțarea la practicarea ei în continuare, în măsura în care se vădește a fi constant necesară și posibilă în economia de piață. Există constante ale dreptului care traversează orânduirile sociale, ridicându-se, ca axiome juridice, deasupra lor.

[2] În legislație, asemănările și deosebirile dintre statutul juridic al salariaților și cel al funcționarilor publici nu sunt suficient de clar evidențiate în toate cazurile. Un exemplul ilustrativ îl constituie reglementările legale referitoare la personalul silvic. Într-adevăr, salariaților din acest domeniu (care sunt, ca pondere, majoritari) li se aplică, paradoxal, prevederile Legii nr. 188/1999 ca drept comun [art. 58 alin. (1) din O.U.G. nr. 59/2000 privind Statutul personalului silvic (M.Of. nr. 238 din 30 mai 2000), aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 427/2001 (M.Of. nr. 406 din 23 iulie 2001)]. A se vedea, *C. Băluță, N. Popescu (I), Ș. Beligrădeanu (II)*, Competența materială de soluționare de către Instanțele judecătorești a cauzelor derivate din raportul juridic de muncă al personalului aflat sub Incidența Statutului personalului silvic, în Dreptul nr. 2/2005, p. 64-79; Idem, Addenda la același studiu, reprodus în Studii de drept al muncii, loc. cit., p. 223-224.

de vedere al drepturilor persoanei încadrate în muncă" (indiferent de tipul raportului juridic de muncă)[1].

Menționăm, în sfârşit, că similitudinile incontestabile dintre raportul de muncă al salariaților şi raportul de muncă al funcționarilor publici au determinat Curtea de Justiție a Uniunii Europene să considere că funcționarii publici trebuie asimilați lucrătorilor salariați cât privește aplicarea şi pentru ei a regulilor liberei circulații a persoanelor[2].

8.1.3. Raporturile de muncă reglementate de alte acte normative

Potrivit legislației actuale, se pot identifica următoarele concepte: *funcționar public* – în sensul legislației de drept public, inclusiv în Codul penal – şi acela de funcționar – în sensul Legii nr. 31/1990 – Legea societăților, republicată[3]. Dar, Legea nr. 31/1990 nu definește noțiunea de *funcționar* (privat), realizând numai o distincție categorială între aceştia şi administratori.

Reglementările legale în vigoare în materia funcției publice evidențiază că nu există niciun impediment de fond în calea ratificării de către România a Convenției O.I.M. nr. 151/1978 privind protecția dreptului de organizare şi procedurile de determinare a condițiilor de muncă în cadrul funcției publice.

Personalul din aparatul de lucru al autorităților şi instituțiilor publice, care efectuează activități de secretariat-administrative, protocol, gospodărie, întreținere reparații şi de deservire, nu are calitatea de funcționar public, ci de „personal contractual", de salariat, angajat cu contract individual de muncă, aplicându-i-se direct şi integral legislația muncii. Ca excepție, îndeosebi în materie de salarizare, i se aplică norme valabile şi pentru funcționarii publici.

Prin O.U.G. nr. 37/2009[4] şi H.G. nr. 527/2009 privind aprobarea modelului-cadru al contractului de management[5] a fost reglementat contractul de management care se încheia între ordonatorii principali de credite – în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea cărora funcționează serviciile publice deconcentrate ale ministerelor şi celorlalte organe ale administrației publice centrale – şi directorii coordonatori şi adjuncții lor ai acestor servicii publice.

---

[1] A se vedea *A. Supiot*, Le travail et l'opposition publique/privée, în RIT nr. 6/1996, p. 716.

[2] Cauza C-71/93, *Guido Van Poucke împotriva Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen şi Algemene Sociale Kas voor Zelfstandigen*, Hotărârea Curții din data de 24 martie 1994. În întreaga Europă, munca funcționarilor publici este reglementată, de regulă, prin norme diferite (de drept public) față de cele de drept al muncii (în Franța, Germania, Italia, Belgia, Spania, Portugalia etc.). In Marea Britanie şi Irlanda de Nord, funcționarii publici au raporturile de muncă reglementate de *common law*, iar nu de dreptul muncii.

În Italia, unde s-a produs, din 2001, „privatizarea" funcției publice, raporturile de muncă ale funcționarilor publici sunt reglementate - într-un fel de aliaj - de Codul civil şi de normele referitoare la relația de muncă subordonată (din întreprindere).

[3] M.Of. nr. 1066 din 17 noiembrie 2004.

[4] M.Of. nr. 264 din 22 aprilie 2009. Acest act a fost respins prin Legea nr. 41/2010 pentru respingerea O.U.G. nr. 37/2009 privind unele măsuri de îmbunătățire a activității administrației publice (M.Of. nr. 170 din 16 martie 2010).

[5] M.Of. nr. 305 din 8 mai 2009.

BCU CLUJ CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Prin decizia nr. 1257/2009[1], Curtea Constituțională a stabilit că Legea referitoare la aprobarea O.U.G. nr. 37/2009 este neconstituțională – și tot astfel, și ordonanța în cauză – argumentul de fond fiind acela că încalcă art. 115 alin. (6) din Constituție (în sensul încălcării interdicției de a nu se afecta – negativ – printr-un astfel de act normativ, regimul instituțiilor fundamentale ale statului). Ulterior, prin Legea nr. 41/2010, O.U.G. nr. 37/2009 a fost respinsă.

O.U.G. nr. 37/2009 a fost abrogată prin O.U.G. nr. 105/2009[2], dispozițiile primei ordonanțe fiind reluate în aceiași termeni de cea de-a doua (în art. III-VIII). Ulterior, prin decizia nr. 1629/2009 a Instanței Constituționale[3], au fost declarate neconstituționale – din nou – textele preluate în O.U.G. nr. 105/2009 (rămânând în vigoare numai textele care se referă la anumite modificări ale Legii nr. 188/2009 privind Statutul funcționarilor publici)[4].

8.2. Raporturile juridice individuale de muncă atipice

8.2.1. Raporturile de muncă ale persoanelor care dețin demnități publice

Constituția României, în art. 16 alin. (3), se referă doar generic la „funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare".

Conform dispozițiilor art. 1 (Anexa IX) la Legea nr. 330/2009[5], constituie funcție de demnitate publică „acea funcție care se ocupa prin mandat obținut direct, prin alegeri organizate, direct sau indirect, prin numire potrivit legii." Se asimilează acestor funcții acele funcții de conducere din instituțiile publice aflate în subordinea Guvernului, nominalizate de către acesta.

---

[1] M.Of. nr. 758 din 6 noiembrie 2009.

[2] M.Of. nr. 668 din 6 octombrie 2009, modificată prin H.G. nr. 1228/2009 (M.Of. nr. 704 din 20 octombrie 2009).

[3] M.Of. nr. 28 din 19 ianuarie 2010.

[4] Sub imperiul ambelor ordonanțe – declarate neconstituționale – integral O.U.G. nr. 37/2009 și parțial O.U.G. nr. 105/2009 – s-a ridicat problema naturii juridice a contractului de management.

În doctrină, s-a susținut că acest contract ar fi un contract civil de prestări de servicii publice, contract numit, bilateral, sinalagmatic, comutativ, oneros, cu executare succesivă (a se vedea *D. Țop*, Natura juridică a contactului de management încheiat cu ordonatorul principal de credite în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea căruia funcționează serviciul public deconcentrat, în RRDM nr. 5/2009, p. 49-50).

În opinia noastră, contractul de management în cauză era un contract de natură administrativă (similar celui al funcționarului public) deoarece: persoana era numită în funcție de către ordonatorul principal de credite [art. IV alin. (4)]: litigiile izvorâte din acest contract se soluționau în contenciosul administrativ; dreptul comun îl constituia Legea nr. 188/1999 și Codul muncii [art. 4 alin. (11) și art. 13]. *Ex lege*, „contractul de management era asimilat contractului individual de muncă și conferea titularului vechime în muncă și în specialitate".

[5] Această lege a fost abrogată prin Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice (M.Of. nr. 877 din 28 decembrie 2010).

BCU - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În doctrina de drept public se subliniază, în esență, următoarele:

- cu toate că funcțiile şi demnitățile publice sunt într-o incontestabilă legătură, nu se poate considera că demnitarii sunt simpli funcționari publici, în sensul dreptului administrativ. Demnitatea publică exprimă mai mult decât exprimă conceptul de *funcționar public*, fiind prin excelență o categorie a dreptului constituțional[1];

- deoarece art. 16 alin. (3) din Constituție face referire la funcții şi demnități publice, rezultă că *demnitățile publice au caracter distinct, sunt altceva decât funcțiile publice.* Persoanele care dețin funcții de demnitate publică „sunt selectate după criterii exclusiv politice şi nu se supun regulilor privind stabilitatea, ocuparea prin concurs, celelalte dimensiuni specifice funcționarului public"[2];

- chiar dacă art. 16 alin. (3) din Constituție se referă la funcții şi demnități publice, textul în cauză „trebuie înțeles în sensul legăturii organice dintre funcția publică şi demnitatea publică, interpretarea în sensul conturării unor «ziduri chinezești» între funcția publică şi demnitatea publică este exagerată". Demnitățile publice nu „au altă esență decât a funcțiilor publice", sunt o „specie a funcțiilor publice"[3].

În doctrina de drept privat[4] se apreciază că persoanele care exercită (dețin, ocupă) demnități publice îşi desfăşoară activitatea în temeiul unei alte forme (categorii) a raportului juridic de muncă, formă (categorie) deosebită de cea a salariaților, a funcționarilor publici, a militarilor profesioniști (de carieră) şi a membrilor cooperatori, deoarece Statutul funcționarilor publici stabileşte că:

- dispozițiile sale nu se aplică persoanelor numite sau alese în funcții de demnitate publică;

Pot beneficia de statute speciale numai anumite categorii de funcționari publici, dar fără nicio referire la cei ce dețin (exercită) demnități publice.

Fundamental este faptul că realizarea „prerogativelor de putere publică" reprezintă factor comun pentru funcționarii publici şi pentru cei care dețin demnități publice. În consecință, „persoanele care exercită (dețin, ocupă) demnități publice – alese sau numite – trebuiau să fi constituit, juridic şi logic, o categorie aparte, cu statut special, a funcționarilor publici"[5]. în sfârşit, dincolo de diversitatea funcțiilor de demnitate publică, s-ar impune elaborarea, într-o concepție unitară, a unei legi-cadru prin care să se reglementeze statutul juridic al fiecărei subcategorii de persoane fizice care ocupă demnități publice.

Se conturează, astfel, un punct de vedere aflat ta confluența dintre dreptul privat şi dreptul public, pe care îl considerăm ca întemeiat. în esență, apreciem că:

---

[1] A se vedea *I. Muraru*, Comentariu la art. 16, în *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, F. Vasilescu, I. Vida*, Constituția României – comentată şi adnotată, Ed. Regia Autonomă „Monitorul Oficial", București, 1992, p. 40; în acelaşi sens, *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituțional şi instituții politice, Ed. Lumina Lex, București, 2001, p. 188-189.

[2] A se vedea *V. Vedinaş*, op. cit., p. 55.

[3] A se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 590, nota de subsol nr. 2.

[4] A se vedea *Ş. Beligrădeanu*, Natura raportului juridic de muncă al magistraților, în Dreptul nr. 7/2003, p. 37 şi urm; Idem, Addenda ia acelaşi studiu, reprodus în SDR, loc. cit., p. 69-73.

[5] Idem, p. 40.

- formularea constituțională [art. 16 alin. (3)] „funcții și demnități publice, civile sau militare" nu reflectă o identitate integral-specifică a statutului juridic al persoanelor care le dețin; există convergențe, dar și diferențieri notabile;

- există o opțiune fundamentală, similară între o parte a doctrinei de drept public și o parte a doctrinei de drept privat: funcția de demnitate publică se „integrează" funcției publice;

- și în cazul funcțiilor de demnitate publică, cei numiți sau aleși se află într-un raport juridic de muncă[1] (având particularități stabilite prin norme de drept public); numirea sau alegerea lor nu se poate face împotriva voinței celor în cauză; există, deci, și un acord de voință;

- se impune elaborarea unei legi-cadru, având configurația unui statut special al demnităților publice. Tocmai un astfel de statut special, grupând reglementările disparate existente în momentul de față și adăugând reglementări noi, ar trebui să surprindă specificul funcțiilor de demnitate publică, în comparație cu cel al funcțiilor publice (și, evident, și cu statutul salariaților).

Analiza statutului juridic al funcțiilor de demnitate publică aparține dreptului public – preponderent dreptului constituțional – iar nu dreptului muncii; cu toate acestea, ca și în cazul funcționarilor publici, pe parcursul analizei raportului juridic de muncă al salariaților, apare utilă – în anumite contexte – formularea unor referiri comparative cu elemente ale regimului aplicabil funcțiilor de demnitate publică.

8.2.2. Raporturile de muncă ale magistraților

O situație aparte au, sub aspectul specificității raporturilor de muncă, magistrații (judecătorii și procurorii). în legătură cu statutul juridic al acestei categorii de personal au fost formulate următoarele opinii:

- magistrații ar face parte din categoria demnitarilor, deoarece beneficiază de o indemnizație de încadrare lunară brută (și nu de salariu), pe de o parte, iar, pe de altă parte, asemenea celorlalți demnitari, sunt numiți de către Președintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii[2];

- magistrații ar deține o funcție de putere publică, desfășurând o activitate de putere publică, în regim de drept public, fiind supuși unor norme statutare[3];

- magistrații ar constitui o categorie specială de personal care face parte din autoritatea judecătorească și care are menirea, de mare însemnătate, de a exercita puterea

---

[1] A se vedea și *Al. Athanasiu, L. Dima*, op. cit., p. 3.

[2] A se vedea *Ș. Beligrădeanu*, Natura raportului juridic de muncă al magistraților, loc. cit., p. 29 și urm.

[3] A se vedea *C.L. Popescu*, Funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii in ipostaza de instanță de judecată și dreptul la un proces echitabil, în Dreptul nr. 3/2005, p. 39. „Există 4 mari categorii de persoane care dețin funcții de putere publică: demnitarii (care nu au un statut de drept comun, ci norme disparate pentru fiecare categorie): funcționarii publici (cărora li se aplica statutul funcționarilor publici și, eventual, statute speciale), militarii (cărora li se aplică statutul cadrelor militare) și magistrații (cărora li se aplică statutul magistraților)".

judecătorească, aflându-se în raporturi juridice de muncă cu autoritatea din care fac parte[1].

Există, indubitabil, un statut al magistraților care rezultă din coroborarea art. 124 alin. (3), art. 125, art. 132, art. 134 din Constituția României cu Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor, republicată[2], Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată[3], şi Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată[4].

Cu certitudine, magistrații fac parte din rândul categoriilor de personal care exercită puterea publică – alături de funcționarii publici (civili şi militari), de demnitari. Tot cert este şi faptul că *ei se află într-un raport de muncă*[5], *neputându-se concepe numirea lor în funcție decât cu acordul celor în cauză* (care devin, astfel, magistrați). „Raporturile juridice de muncă ale magistraților sunt calificate tot ca raporturi juridice tipice de muncă, deoarece aceste raporturi sunt tot de natură contractuală, implicând actul lor de voință"[6].

Dacă se acceptă că, în genere, statutul juridic al unei categorii de personal este configurat de normele legale referitoare la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea şi încetarea raportului juridic în care se află respectiva categorie, în acest caz, cu privire la magistrați se pot constata următoarele:

- numirea se face de către Consiliul Superior al Magistraturii (pentru judecătorii şi procurorii stagiari) ori de către Președintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii – garantul independenței justiției – pentru judecătorii inamovibili şi procurorii care se bucură de stabilitate (art. 20 şi 31 din Legea nr. 303/2004);
- ulterior numirii, parte în raporturile de muncă ale magistraților sunt, în puterea legii, Înalta Curte de Casație şi Justiție, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație şi Justiție, Curțile de Apel, parchetele de pe lângă Curțile de Apel, Tribunale, parchetele de pe lângă Tribunale;
- modificarea raportului de muncă se realizează, după cum urmează:
  - delegarea şi detaşarea judecătorilor şi a procurorilor, de către secțiile Consiliului Superior al Magistraturii;
  - transferul magistraților de la o instanță la altă instanță sau de la un parchet la alt parchet ori la o instituție publică se aprobă (la cererea celor în cauză) de către Consiliul Superior al Magistraturii.

---

[1] A se vedea *Al. Țiclea*, op. cit., p. 21-22; *A. Cioriciu Ştefănescu*, Considerații privind transferul magistraților, în RRDM nr. 4/2006, p. 96-98.

[2] M.Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005.

[3] M.Of. nr. 628 din 1 septembrie 2012.

[4] M.Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005. Distinct, pentru judecătorii de la Înalta Curte de Casație şi Justiție, trebuie avute în vedere şi prevederile Regulamentului privind organizarea şi funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație şi Justiție.

[5] A se vedea şi *I. Popa*, Tratat privind profesia de magistrat în România, Ed. Universul Juridic, București, 2007, p. 362; *L.S. Stănescu*, Răspunderea magistraților care dețin funcții de conducere în cadrul instanțelor judecătorești şi parchetelor, în Dreptul nr. 8/2008, p. 88-89; *G.C. Frențiu*, Răspunderea civilă delictuală, în calitate de comitent, a tribunalului sau, respectiv, a parchetului de pe lângă tribunal pentru actele de procedură întocmite de magistrat sau de personalul auxiliar de specialitate sub semnătura magistratului, în Dreptul nr. 3/2001, p. 104.

[6] C.A. Constanța, Secția civilă, decizia nr. 678/MC/2005.

- răspunderea disciplinară este reglementată *ex lege*;
- încetarea raportului de muncă se realizează prin: eliberarea din funcție a magistraților care se dispune prin decret al Președintelui României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii ori ca urmare a unei hotărâri a acestui Consiliu prin care s-a dispus excluderea din magistratură ca sancțiune disciplinară sau, în cazul magistraților stagiari, direct de către același Consiliu;
- magistratul poate să ceară eliberarea din funcție prin demisie, Consiliul Superior al Magistraturii putând stabili un termen de cel mult 30 de zile de la care demisia să devină efectivă.

Magistrații care au funcții de conducere (la instanțe sau parchete) au numai un singur raport juridic de muncă. Ei exercită un cumul de atribuții – de conducere și de execuție – în cadrul unui raport juridic de muncă[1] (având un caracter complex în comparație cu raportul juridic de muncă propriu magistraților cu funcție de execuție).

Cu privire la prima opinie – aceea că magistrații ar fi demnitari – din punctul nostru de vedere, pe de o parte, modul în care se naște un raport juridic de muncă – în cazul de față, prin numire de către Președintele României – nu conferă *eo ipso* celor numiți o anumită calitate, respectiv calitatea de demnitari. Pe de altă parte, deosebirea dintre „indemnizația lunară" și „salariul lunar" nu este de esență; ambele au, în fond, aceeași natură de venituri salariate și servesc ca bază de calcul pentru o serie de drepturi (indemnizația de concediu, de asigurări sociale etc.).

Lacuna îndeosebi a celei de-a doua, dar și a celei de-a treia opinii, constă în absența unui răspuns la următoarea întrebare: existând incontestabil un raport juridic de muncă având-l ca subiect de drept pe magistrat, nu rezultă cine anume constituie cealaltă parte a aceluiași raport juridic, neputând fi vorba, doar generic, de autoritatea din colectivul căreia face parte magistratul în cauză. Sub acest ultim aspect, suntem de părere că:

- parte, în sens operativ, funcțional-organizatoric, în raporturile juridice de muncă cu magistrații sunt, după caz, Înalta Curte de Casație și Justiție, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Curțile de Apel, parchetele de pe lângă Curțile de Apel, Tribunalele, Parchetele de pe lângă Tribunale; pentru magistrații de la judecătorii și de la parchetele de pe lângă judecătorii, parte în raportul juridic de muncă este tribunalul, respectiv, parchetul de pe lângă tribunal – entități înzestrate cu personalitate juridică;
- persoanele juridice de mai sus exercită atributele „angajatorului" numai cu privire la organizarea concretă a muncii (program de lucru, stabilirea și programarea completelor de judecată etc.), plata indemnizațiilor, planificarea concediilor de odihnă, cu excluderea oricărei ingerințe în activitatea de conținut specifică fiecărui magistrat (judecător sau procuror);
- anumite atribuții clasice ale angajatorului – chiar esențiale – sunt exercitate *ex lege* de către alte entități/organe/autorități decât persoanele juridice părți în raporturile de muncă ale magistraților[2].

---

[1] A se vedea *G.C. Frențiu*, loc. cit., p. 109, în sens contrar (magistrații cu funcție de conducere ar fi parte în două raporturi juridice de muncă – unul determinat de calitatea de magistrat, celălalt determinat de deținerea funcției manageriale) – *L.S. Stănescu*, loc. cit., p. 91-92.

[2] Consiliul Superior al Magistraturii are drept atribuții: numirea și eliberarea din funcție a judecătorilor și procurorilor stagiari, promovarea judecătorilor și a procurorilor; organizarea admiterii în magistratură, a evaluării și formării judecătorilor și procurorilor; delegarea judecătorilor și detașarea judecătorilor și a procurorilor; numirea în funcțiile de conducere;

Există şi alte particularităţi esenţiale ale statutului magistraţilor care constau în următoarele:

- este exclusă orice negociere colectivă sau/şi individuală asupra indemnizaţiilor şi condiţiilor de muncă;
- nu se subordonează, pentru fondul specific activităţii lor, niciunui factor ierarhic; în activitatea lor, operează exclusiv supremaţia legii;
- le este interzis:
  - să devină membri de sindicat;
  - să facă grevă.
- se bucură de inamovibilitate – judecătorii şi, respectiv, de o stabilitate specială – procurorii;
- sunt incompatibili cu orice altă funcţie publică sau privată, cu excepţia funcţiilor didactice din învăţământul superior.

În concluzie, magistraţii nu sunt nici demnitari, nici funcţionari publici, civili sau militari[1]; ei constituie o categorie specială de personal care exercită puterea judecătorească şi îşi desfăşoară activitatea în temeiul unui raport de muncă *sui generis*[2]. Este un raport juridic care are la bază un acord de voinţă (un contract – nenumit, de drept public) încheiat cu însuşi statul, reprezentat de Preşedintele României şi de Consiliul Superior al Magistraturii. Ulterior numirii, parte în raporturile de muncă ale magistraţilor sunt, în puterea legii, ca exponenţi ai puterii judecătoreşti a statului, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Curţile de Apel, parchetele de pe lângă Curţile de Apel, Tribunalele, Parchetele de pe lângă Tribunale. Dar atribuţiile acestor persoane juridice, ca parte în raporturile de muncă cu magistraţii, sunt exclusiv de natură funcţional-organizatorică, operativă, iar nu de fond şi de subordonare ierarhică.

Semnalăm că, după o îndelungată perioadă de incertitudini şi ezitări, pe fondul aspectelor din practică, al dezbaterilor şi opiniilor avansate în doctrina juridică, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie s-a înscris în coordonatele pe care le-am prezentat anterior, apreciind că raporturile sociale în care se află magistraţii sunt raporturi de muncă *sui generis* (considerentele Deciziei nr. 46/2008 privind examinarea recursului în interesul legi cu privire la acordarea sporului de confidenţialitate judecătorilor, procurorilor şi personalului auxiliar de specialitate din cadrul instanţelor judecătoreşti şi parchetelor

---

aprobarea transferului judecătorilor şi procurorilor; suspendarea din funcţie; exercitarea acţiunii disciplinare. Preşedintele României are, aşa cum am arătat, drept atribuţii numirea şi eliberarea din funcţie a magistraţilor (judecători şi procurori).

[1] Potrivit jurisprudenţei CEDO, în principiu, funcţionarii publici, diplomaţii, judecătorii, membrii forţelor de ordine şi ai forţelor armate - respectiv cei care participă la exercitarea puterii publice şi la apărarea intereselor generale ale statului sau ale colectivităţilor locale - nu pot invoca, în faţa Curţii, art. 6 parag. 1 din Convenţia pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale (care vizează garantarea protecţiei juridice). A se vedea Hotărârea din 29 septembrie 2005 în cauza *Strungarii împotriva României* (M.Of. nr. 415 din 3 iunie 2008); *Ş.C. Mirică*, Aplicabilitatea art. 6 din Convenţia europeană a drepturilor omului în litigiile referitoare la funcţionarii publici, în RDP nr. 4/2009, p. 113-125.

[2] A se vedea şi I.C.C.J., Secţiile Unite, decizia nr. 14/2008 (M.Of. nr. 853 din 18 decembrie 2008).

de pe lângă acestea[1]). La un nivel imediat inferior s-a apreciat că: „Totuşi, recunoscând că există un raport de muncă în baza căruia se nasc şi drepturile salariale şi celelalte drepturi cuvenite magistraţilor, legea aplicabilă specifică se completează cu legea comună în materia dreptului muncii"[2]. Este o susţinere pe care o apreciem drept corectă.

Problematica statutului magistraţilor se analizează incidental în cadrul dreptului constituţional sau în lucrări de sine stătătoare, neintegrate unei anumite ramuri de drept. De aceea, ca şi în cazul funcţionarilor publici şi al demnitarilor, în prezenta lucrare se vor face referiri comparative şi între statutul salariaţilor şi cel al magistraţilor.

8.2.3. Raporturile de muncă ale membrilor cooperatori

Raporturile de muncă ale membrilor cooperatori există în condiţiile stabilite, în principal, de Legea nr. 1/2005 privind organizarea şi funcţionarea cooperaţiei[3].

Conform art. 33 din această lege, între societatea cooperativă[4] şi cooperator pot exista următoarele categorii de raporturi juridice;

- *patrimoniale*, concretizate prin obligaţia membrului cooperator de a depune părţile sociale sau/şi aporturi în natură;
- *de muncă*, în cazul membrilor cooperatori asociaţi la muncă şi capital, în temeiul contractului individual de muncă sau al convenţiei individuale de muncă, după caz încheiat/încheiată cu societatea cooperativă al cărei membru este; aşadar, rezultă că un raport juridic de muncă al membrilor cooperatori ar putea avea ca izvor – fie contractul individual de muncă, fie o convenţie individuală de muncă;
- *comerciale-cooperatiste*, pentru livrările de produse şi prestările de servicii efectuate de membrul cooperator pentru societatea cooperativă în calitate de agent economic independent.

Raportul juridic cooperatist este un raport juridic complex care cuprinde – atunci când cooperatorul este şi salariat - componente patrimoniale, de muncă şi de participare la viaţa socială[5].

În practică, s-a decis că „Raporturile de muncă ale membrilor cooperatori se deosebesc esenţial de raporturile de muncă născute pe baza dispoziţiilor Codului muncii. Deosebirea principală constă în faptul că raportul juridic de muncă are drept temei contractul individual de muncă, iar raportul juridic cooperatist are drept temei

[1] M.Of. nr. 495 din 16 iulie 2009.

[2] C.A. Braşov, Secţia conflicte de muncă, decizia nr. 1678/R/2004). Şi raporturile de muncă ale personalului auxiliar de specialitate al instanţelor şi al parchetelor (grefieri, grefieri-statisticieni, documentarişti, arhivari, registratori, informaticieni – agenţi procedurali, şoferi) se nasc în urma încheierii unui contract de drept public (I.C.C.J., Secţiile Unite, decizia nr. 14/2008), în opinia noastră, enumerarea în Legea nr. 567/2004 (M.Of. nr. 1197 din 14 decembrie 2004), modificată şi completată prin Legea nr. 17/2006 (M.Of. nr. 48 din ianuarie 2006) – a şoferilor între categoriile de persoane care ar avea un contract de drept public constituie o exagerare evidentă.

[3] M.Of. nr. 172 din 22 februarie 2005.

[4] Societatea cooperativă poate fi: meşteşugărească; de consum; de valorificare; agricolă; de loc pescărească; de transporturi; forestieră etc.

Menţionăm că Legea nr. 1/2005 privind organizarea şi funcţionarea cooperaţiei nu reglementează cooperativele de credit care, potrivit art. 3, sunt reglementate prin lege specială.

[5] A se vedea, în acelaşi sens, *Al. Ţiclea*, op. cit., p. 27-28.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

o convenţie de asociere"[1]. Tot astfel, prin decizia nr. 72/2001[2], Curtea Constituţională a recunoscut – sub imperiul reglementărilor legale anterioare, similare ca sens fundamental cu cele cuprinse în Legea nr. 1/2005 privind organizarea şi funcţionarea cooperaţiei – autonomia raporturilor de muncă de tip cooperatist în raport cu cele de tip salarial.

Art. 33 alin. (3) din Legea nr. 1/2005 stabileşte că: „Pentru societăţile cooperative, raporturile de muncă ale membrilor cooperatori se pot reglementa prin lege specială". O astfel de reglementare, până în prezent, nu a fost adoptată. Ca urmare, este aplicabil art. 104 alin. (2) din aceeaşi lege: „Asociaţiile de societăţi cooperative, uniunile judeţene şi naţionale de societăţi cooperative pot conveni reguli şi norme de reglementare internă, în temeiul şi în limitele dispoziţiilor legale prevăzute în statute, decizii, hotărâri, precum şi în alte acte cu caracter normativ emise de autorităţile competente". Aşadar, din moment ce legiuitorul nu a înţeles să facă uz de prerogativa sa de legiferare, raporturile de muncă sunt reglementate prin norme interne ale cooperaţiei, emise în limitele dispoziţiilor legale.

Regimul juridic aplicabil raporturilor de muncă din cadrul cooperaţiei meşteşugăreşti este cuprins în Hotărârea nr. 11/2006 a Consiliului Naţional al U.C.E.C.O.M. (referitoare la Normele de reglementare a raporturilor de muncă), un fel de sinteză, de rezumat al Codului muncii. În această hotărâre sunt statornicite, totuşi, şi o serie de reguli particulare faţă de regimul juridic al salariaţilor, dintre care apar ca esenţiale:

- imposibilitatea cooperatorilor de a constitui organizaţii sindicale;
- inexistenţa contractelor colective de muncă (deoarece atât art. 236 C.muncii, cât şi art. 1 din Legea nr. 130/1996 privind contractul colectiv de muncă[3] se referă la încheierea acestor contracte de către salariaţi, iar nu şi de cooperatori sau de alte categorii de persoane[4]);
- limitarea răspunderii patrimoniale a cooperativei numai la prejudiciile materiale produse cooperatorului (fără a se răspunde şi pentru prejudiciile morale);
- interdicţia de a se face grevă (care se deduce din absenţa negocierii în vederea încheierii contractelor colective de muncă şi, deci, a posibilităţii de a se naşte un conflict de interese între cooperativă şi cooperatori).

În locul contractului individual de muncă, membrul cooperator încheie – după parcurgerea cu succes a unei perioade de probă – o convenţie individuală de muncă. Ea este un contract pe durată nedeterminată în baza căruia o persoană fizică, având calitatea de cooperator, se obligă să presteze muncă pentru şi sub autoritatea unei societăţi cooperative (meşteşugăreşti) în schimbul unei remuneraţii (salariu). În fond, convenţia individuală de muncă apare ca un contract individual de muncă având particularităţi determinate de calitatea de cooperator a celui care prestează munca. O astfel de soluţie – inutilă – prevăzută în Hotărârea nr. 11/2006 a Consiliului Naţional al U.C.E.C.O.M., izvorăşte din faptul că art. 33 din Legea

[1] C.A. Constanţa, Secţia civilă, decizia nr. 698/MC/2005, J.S.C. 2005.

[2] M.Of. nr. 330 din 20 iunie 2001.

[3] M.Of. nr. 184 din 19 mai 1998. Această lege a fost abrogată prin Legea nr. 62/2011 – Legea dialogului social (M.Of. nr. 322 din 10 mai 2011).

[4] La rândul său, reglementând acordurile colective de muncă, Legea nr. 188/1999 se referă exclusiv la funcţionarii publici.

nr. 1/2005 utilizează ambele concepte – contract, respectiv convenție – fără a le defini și distinge ca atare[1].

În ansamblu, din Hotărârea nr. 11/2006 rezultă că raporturile de muncă din cooperația meșteșugărească s-ar supune exclusiv normelor acestei hotărâri, fără a exista vreo legătură funcțională cu legislația muncii. Este, însă, o opțiune eronată și legal inacceptabilă. într-adevăr, conform art. 295 alin. (2) C.muncii, prevederile sale se aplică cu titlu de drept comun și acelor raporturi juridice de muncă, neîntemeiate pe un contract individual de muncă, reglementate prin legi speciale, în măsura în care acele reglementări nu sunt complete și aplicarea normelor din Cod nu este incompatibilă cu specificul raporturilor de muncă respective. Așadar, normele specifice raporturilor de muncă din cooperația meșteșugărească se completează *ex lege* cu normele de drept comun ale legislației muncii.

Nu numai normele de drept intern al muncii pledează în sensul acestei soluții raționale și necesare. Conform Recomandării Organizației Internaționale a Muncii din 2002 privind promovarea cooperativelor:

- „Statele membre trebuie să adopte o legislație specifică în materia sistemului cooperatist (...)" [pct. 10 alin. (1)];
- în domeniul cooperației, politicile naționale trebuie să aibă în vedere:
  - „promovarea normelor fundamentale în materia muncii" [pct. 8 alin. (1) lit. a)];
  - „asigurarea unui cadru în interiorul căruia *cooperativele să nu se poată sustrage de la respectarea legislației muncii*" [pct. 8 alin. (1) lit. b)].

În prezent, raporturile de muncă din cooperația de toate tipurile (meșteșugărească, de credit, de consum) nu se analizează în cadrul dreptului muncii și nici într-o altă ramură a dreptului[2].

Suntem de părere că – în condițiile economico-sociale și legislative actuale – apare ca posibilă:

- analiza raporturilor de muncă ale cooperatorilor – cel puțin comparativ cu cele ale salariaților – în cadrul dreptului muncii în accepțiunea sa *lato sensu*; sau
- recunoașterea unei ramuri distincte de drept – dreptul cooperației[3].

Ținând seama de stadiul existent în prezent al legislației, doctrinei și practicii judiciare în materie, optăm pentru prima soluție, ca etapă spre integrarea viitoare a tuturor raporturilor de muncă în cadrul dreptului muncii (urmând să se opereze modificările legislative necesare, inclusiv în Codul muncii)[4].

Din perspectiva obiectului dreptului muncii, o subliniere esențială este cea cuprinsă în art. 16 alin. (2) din Lege: societățile cooperative sunt obligate să desfășoare activitățile prevăzute de actul constitutiv exclusiv cu membrii cooperatori, dacă prin actul constitutiv nu se prevede altfel. *Per a contrario*, dacă actul constitutiv prevede expres faptul că

[1] Termenii *contract, convenție* sunt în dreptul privat român sinonimi; teoretic, ei ar putea coexista – într-un domeniu sau altul din sfera relațiilor sociale – dacă ar primi, fiecare, un anumit conținut stabilit, cu claritate, de lege.

[2] Ca urmare, pe parcursul prezentei lucrări, se vor face referiri concise la specificul reglementării raporturilor de muncă ale cooperatorilor.

[3] A se vedea și *Al. Athanasiu, L. Dima*, op. cit., p. 3.

[4] A se vedea, *infra*, Capitolul I.

anumite activități ale cooperativei se pot desfășura și cu salariați (care nu au calitatea de cooperatori), acestor salariați le vor fi aplicabile normele cuprinse în legislația muncii[1].

Conflictele de muncă dintre cooperatori și cooperative – fiind izvorâte din raporturi de muncă – sunt supuse, potrivit art. 248 alin. (1) C.muncii, regulilor jurisdicției muncii[2].

8.2.4. Raporturile de muncă ale soldaților și gradaților voluntari

Pe fondul renunțării la serviciul militar obligatoriu, prin Legea nr. 446/2006 privind pregătirea populației pentru apărare[3] și prin Legea nr. 384/2006 privind statutul soldaților și gradaților profesioniști[4], s-a stabilit cadrul juridic pentru acest corp distinct de personal militar.

Conform art. 1 alin. (2), soldații și gradații voluntari[5] sunt angajați pe baza unui contract, în funcții prevăzute în acest scop în statele de organizare a unităților militare pe o perioadă determinată, în raport cu nivelul de pregătire, starea de sănătate și aptitudinile acestora pentru îndeplinirea îndatoririlor militare.

Durata contractului este de 4 ani. La expirarea acestui prim contract, se pot încheia, succesiv, noi contracte cu durata de la 2 la 3 ani fiecare.

Din coroborarea art. 1 alin. (2) cu art. 2 alin. (1), art. 3 alin. (3), art. 31 alin. (6), art. 32 alin. (1) lit. c) și art. 35 alin. (2) din Legea nr. 384/2006 rezultă că dobândirea calității de soldat voluntar implică următoarele condiții:

- cei în cauză, bărbați și femei, să aibă cetățenie română și domiciliul în țară;
- să aibă cel mult 45 de ani;
- să fi fost selectați pe baza cererii lor;
- să fi urmat un program de instruire în funcție de aptitudini (modulul de instruire individuală și modulul perfecționării instruirii de specialitate);
- dacă este rezervist, să fi renunțat, în scris, la gradele dobândite anterior, deținute ca rezervist;
- să fi depus jurământul militar.

Părțile contractului sunt soldatul voluntar și unitatea militară angajatoare (competența de încheiere a contractelor fiind delegată de ministrul apărării comandanților și șefilor de unități).

Cu privire la natura juridică a acestui contract, prevederile Legii nr. 384/2006 – singure – nu sunt suficient de clare. Pe de o parte, se utilizează formularea de angajați [art. 1 alin. (2) și art. 12 alin. (2)] și de unități militare angajatoare (art. 36) care induc ideea că soldații și gradații voluntari ar fi salariați. Pe de altă parte, se face uz de

---

[1] Menționăm însă că, potrivit art. 45 alin. (6), administratorii cooperativei își desfășoară activitatea în temeiul unui contract de administrare care cuprinde criteriile de performanță, în timp ce, conform art. 56 alin. (1) directorul executiv – care poate să nu fie cooperator – își desfășoară activitatea în baza unui contract de management

[2] I.C.C.J., Secția civilă și de proprietate intelectuală, decizia nr. 585/2006.

[3] M.Of. nr. 990 din 12 decembrie 2006.

[4] M.Of. nr. 868 din 24 octombrie 2006. Aplicarea legii implică, potrivit prevederilor sale, adoptarea a nu mai puțin de aproape 20 de ordine ale ministrului apărării (cu toate că, prin obiectul lor, o mare parte dintre ele ar fi trebuit să fie incluse în însuși corpul legii).

[5] Sensul termenului voluntar nu este cel al unei activități desfășurată cu titlul de voluntariat, ci ai unei activități (plătite cu solda) care se poate dobândi numai atunci când cel în cauză optează pentru a îi soldat/gradat.

formulări specifice pentru funcționarul public militar [raport de serviciu – art. 14 alin. (2); vechime în serviciu – art. 18 alin. (1); numire în funcție – art. 34 și art. 39 alin. (3); numire în funcții superioare – art. 42][1].

La prima vedere, strict legal, ar fi *un raport juridic, hibrid, neputân-du-se stabili cu certitudine natura sa* (de contract individual de muncă în accepțiunea legislației muncii, sau de contract administrativ în accepțiunea legislației funcției publice).

La o analiză atentă, rezultă că o persoană, care a cerut să devină soldat voluntar, parcurge o întreagă filieră juridică. Astfel;

- la selecționare, semnează un angajament pentru efectuarea modulului instruirii individuale [art. 32 alin. (1) lit. a)];
- *la încheierea* modulului de instruire individuală:
  - depune jurământul militar [art. 31 alin. (6)];
  - încheie un contract pentru a efectua modulul perfecționării instruirii de specialitate [art. 32 alin. (1) lit. c)].
- *la începerea* modulului perfecționării instruirii de specialitate, cei declarați promovați – firește, ai modulului întâi (de instruire individuală) – sunt numiți în funcții de soldați voluntari.

Se poate constata că în cazul soldaților și gradaților voluntari:

- *jurământul militar este anterior numirii în funcție;*
- *numirea în funcție este precedată ori este cel mult concomitentă cu încheierea contractului* pentru a se urma modulul de perfecționare a instruirii de specialitate.

De lege lata, se pot evidenția, cu certitudine juridică, următoarele:

- între soldat și unitatea militară există un raport juridic de muncă;
- raportul juridic de muncă în cauză are un izvor contractual;
- este un contract: numit; pe durată determinată; *intuitu personae*; care se încheie în scris; bilateral; comutativ; cu executare succesivă; având ca obligație caracteristică o obligație de a face (de a îndeplini îndatoririle militare)[2].

Prin actele normative subsecvente legii (respectiv, Ordinul nr. 321/2007 pentru aplicarea în unitățile Ministerului Administrației și Internelor a unor dispoziții din Legea nr. 384/2006[3] și Ordinul M64/2008 pentru aprobarea „M.R.U. – 3/8, Instrucțiuni pentru aplicarea prevederilor Legii nr. 384/2006 privind statutul soldaților și gradaților voluntari" în unitățile militare din cadrul Ministerului Apărării Naționale[4]) se aduc o serie de precizări cu privire la natura juridică a acestui contract. Astfel, Ordinul nr. 321/2007 îl califică expres ca un contract de muncă (prin chiar modelul de contract pentru angajare cuprins în anexa nr. 3), iar Ordinul M 203/2006 face referiri frecvente la instituții juridice specifice salariaților [art. 19 alin. (2), art. 21 alin. (4), art. 40 alin. (1), art. 41, art. 67 etc.].

---

[1] Concomitent, în diverse domenii (concediu de odihnă, măsuri de reconversie profesională, restrângerea unor drepturi și libertăți etc.) se face frecvent trimitere la regimul aplicabil cadrelor militare în activitate (funcționarilor publici militari).

[2] A se vedea *D. Țop*, Noțiunea juridică a contractului încheiat de soldații și gradații voluntari, în RRDM nr. 2/2007, p. 46-50; *D. Țop*, Noi aspecte privind raportul de muncă al soldaților și gradaților voluntari, în RRDM nr. 1/2009, p. 33.

[3] M.Of. nr. 728 din 26 octombrie 2007.

[4] M.Of. nr. 621 din 26 august 2008.

BOARD OF TRUSTEES UNIVERSITY LIBRARY

În atari condiţii – luând în considerare ansamblul actelor normative care îl reglementează, inclusiv din cele subsecvente legii – rezultă că acest contract este un contract individual de muncă (pe durată determinată) având o serie de particularităţi determinate de calitatea de militar a celor care prestează munca (salariaţi sau gradaţi voluntari). Firește, ar fi fost normal ca natura juridică a acestui contract să se fi clarificat prin legea de bază în materie – Legea nr. 384/2006 – iar nu prin actele normative de nivel inferior emise în baza ei.

8.2.5. Raporturile de muncă ale preoţilor

Este evident că preoţii nu se încadrează în rândul funcţionarilor publici, al demnitarilor, al militarilor profesionişti (de carieră) ori al membrilor cooperativelor meşteşugăreşti.

Raportului juridic de muncă al acestei categorii profesionale i se aplică normele specifice fiecărui cult religios şi, în măsura în care acestea nu conţin dispoziţii derogatorii, normele Codului muncii [art. 1 alin. (2)][1]. Astfel, spre exemplu:

- normele cuprinse în Statutul pentru organizarea şi funcţionarea Bisericii Ortodoxe Române, recunoscut prin H.G. nr. 53/2008[2], definesc un regim special a personalului clerical (ortodox) care cuprinde: condiţiile de numire (de studii şi de vechime); incompatibilităţi; numirea; resursele financiare pentru salarii; acordarea concediului de odihnă; jurisdicţia disciplinară; transferul; revocarea din funcţie şi altele;

- art. 53 din Statutul de organizare şi funcţionare al Bisericii Creştin Adventiste de Ziua a Şaptea din România, aprobat prin H.G. nr. 399/2008[3], prevede explicit între motivele pentru care un pastor sau un alt angajat poate fi concediat, încălcarea legislaţiei muncii.

Sub aspectul fondurilor pentru plata salariilor, statul sprijină cultele în salarizare clerului[4].

În concluzie, raporturilor de muncă ale preoţilor li se aplică normele specifice fiecărui cult, dar şi normele legislaţiei muncii ca norme de drept comun.

8.3. Raporturile de muncă ale salariaţilor

Spre deosebire de celelalte raporturi juridice, aceste raporturi juridice de muncă se caracterizează prin faptul că *iau naştere prin încheierea contractului individual de muncă*[5]. Ele constituie obiectul principal al dreptului muncii.

---

[1] A se vedea şi *G.C. Frenţiu*, Competenţa soluţionării acţiunilor promovate împotriva sancţiuni disciplinare aplicate personalului cultelor religioase, în Dreptul nr. 10/2008, p. 37.

[2] M.Of. nr. 50 din 22 ianuarie 2008.

[3] M.Of. nr. 324 din 24 aprilie 2008. H.G. nr. 399/2008 a fost modificată prin H.G. nr. 276/2009 (M.Of. nr. 169 din 18 martie 2009).

[4] Legea-cadru privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice nr. 330/2009 (M.Of. nr. 762 din 9 noiembrie 2009) (anexa nr. XII).

[5] A se vedea, pe larg, *S. Ghimpu, Al. Ţiclea*, Dreptul muncii, op. cit., 2001, p. 16-20; *D.V. Firoiu*, Dreptul muncii şi securităţii sociale, vol. I, Facultatea de Drept Cluj-Napoca, 1994, p. 6-7; *Gh. Filip, D. Crăciun, M. Mantale, S. Panaite, R. Butnaru*, Dreptul muncii şi securităţii sociale, Ed. Junimea, Iaşi, 2001, p. 12-13; *V. Dorneanu, Gh. Bădica*, op. cit., p. 24; *M. Volonciu*, Libertatea muncii, principiu fundamental al dreptului muncii, în SDR nr. 3-4/1991, p. 152; *Al. Ţiclea*, op. cit., p. 12-14; *Al. Athanasiu, L. Dima*, op. cit., p. 2-3.

Raporturile juridice de muncă născute în baza încheierii contractului individual de muncă se află în strânsă legătură cu alte categorii de raporturi juridice, care fac parte şi ele din obiectul dreptului muncii. Sunt astfel de raporturi juridice aflate în corelaţie cu cele de muncă (altfel spus, conexe celor de muncă), următoarele:

- raporturile dintre organizaţiile sindicale şi subiectele raporturilor juridice individuale sau colective de muncă;
- raporturile dintre organizaţiile patronale şi subiectele raporturilor juridice individuale sau colective de muncă;
- raporturile privind pregătirea şi formarea profesională, în sens de condiţii de studii cerute pentru naşterea raporturilor juridice de muncă sau pentru executarea lor în continuare;
- raporturile privind stimularea ocupării forţei de muncă;
- raporturile privind securitatea şi sănătatea în muncă;
- raporturile privind jurisdicţia muncii.

Un demers complet asupra raporturilor de muncă întemeiate pe contractul individual de muncă implică – în opinia noastră – şi analiza concisă a următoarelor categorii de raporturi juridice:

- cele care se nasc ca urmare a săvârşirii unor contravenţii stabilite ca atare prin legislaţia muncii;
- cele care se nasc ca urmare a săvârşirii unor fapte penale stabilite, ca atare, prin legislaţia muncii.

Argumentul de fond rezidă în însăşi reglementarea unor astfel de fapte (contravenţii sau infracţiuni) prin Codul muncii.

În raport cu cele de mai sus se poate afirma că, dincolo de alte categorii de raporturi juridice (spre exemplu, civile), prestarea muncii se realizează în cadrul unor raporturi sociale care, odată reglementate prin norme de drept, devin, de regulă, raporturi juridice de muncă. În această categorie intră:

- raporturile de muncă (de serviciu) ale funcţionarilor publici (civili sau militari);
- raporturile de muncă ale persoanelor care deţin demnităţi publice;
- raporturile de muncă ale magistraţilor;
- raporturile de muncă ale membrilor cooperatori;
- raporturile de muncă ale preoţilor;
- raporturile de muncă ale salariaţilor născute în baza încheierii contractului individual de muncă (inclusiv ale soldaţilor şi gradaţilor voluntari).

Normele de drept al muncii reprezintă tot atâtea izvoare ale dreptului muncii însuşi.

Între acestea amintim:

- actele normative: Constituţia, legile, hotărârile şi ordonanţele Guvernului, ordinele şi instrucţiunile miniştrilor;
- dreptul comun al muncii şi legislaţia specială a muncii (de exemplu Codul muncii, statute de personal şi statute disciplinare emise în domenii, precum: transporturi, telecomunicaţii, învăţământ, justiţie, personal medical, corp diplomatic, domeniul vamal, silvic etc., Statutul funcţionarilor publici);
- regulamentele de ordine interioară, astfel cum sunt definite de art. 241-246 C.muncii;

BCU ASE CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- contractul colectiv de muncă, reglementat în Titlul VIII din Codul muncii;
- normele edictate de Organizaţia Internaţională a Muncii (O.I.M.), instituţie specializată a ONU care se ocupă de problemele muncii şi securităţii sociale, creată în anul 1919, prin Tratatul de pace de la Versailles. Normele sale au contribuit la crearea unui *drept internaţional al muncii*;
- reglementările în materie ale Consiliului Europei şi Uniunii Europene, precum şi ale altor organizaţii mondiale sau regionale, ratificate de România, moment de la care ele se integrează în dreptul intern. Între acestea, o importanţă deosebită o are Convenţia Europeană pentru protecţia drepturilor omului şi liberalităţilor fundamentale, ratificată de România, intrată în vigoare în anul 1953;
- Carta socială europeană, intrată în vigoare în anul 1965, semnată de România în anul 1994 şi ratificată prin Legea nr. 74/1999;
- Normele care vizează raporturile de muncă aprobate prin directive şi regulamente de Uniunea Europeană, care formează dreptul Uniunii Europene (ex. Directiva 2003/88/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru[1] şi art. 3, 4 şi 10 din Directiva 2008/104/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 19 noiembrie 2008 privind munca prin agent de muncă temporară[2];
- Convenţiile internaţionale în materie socială, care cuprind o serie de norme privind raporturile de muncă şi norme privind securitatea socială.

Dacă observăm asemenea reglementări, constatăm că drepturile ocrotite prin dreptul internaţional al muncii fac parte, de regulă, din ansamblul drepturilor fundamentale ale omului, iar, potrivit art. 20 alin. (2) din Constituţia României: „Dacă există neconcordanţe între pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, şi legile interne, au prioritate reglementările internaţionale".

Aşadar, de dreptul internaţional al muncii trebuie să ţinem seama, cu precizarea că acesta nu este circumscris, exclusiv, la convenţiile şi recomandările Organizaţiei Internaţionale a Muncii.

§9. Raporturile juridice de contencios administrativ şi normele juridice corespunzătoare

Prin contencios administrativ se înţelege *activitatea de soluţionare, cu putere de adevăr legal, de către instanţele de contencios administrativ, competente, potrivit legii, a conflictelor juridice în care cel puţin una dintre părţi este un serviciu public administrativ, iar conflictul juridic s-a născut din adoptarea sau emiterea unui act administrativ de autoritate ori din refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege*[3].

Sediul materiei este desemnat de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004[4], cu modificările şi completările ulterioare.

---

[1] JOUE L 299 din 18 noiembrie 2003.

[2] JOUE L 327 din 5 decembrie 2008.

[3] *V.I. Prisăcaru*, Contenciosul administrativ român, Ed. All, Bucureşti, 1994, p. 7.

[4] M.Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004.

În temeiul acestei legi, calitatea de *reclamant* în litigiile de contencios administrativ este reglementată în art. 1, care prevede că „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată. Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public [alin. (1)], precum și „persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept" [alin. (2)].

De asemenea, Avocatul Poporului, în urma controlului realizat, potrivit legii sale organice, dacă apreciază că ilegalitatea actului sau refuzul autorității administrative de a-și realiza atribuțiile legale nu poate fi înlăturat decât prin justiție, poate sesiza instanța competentă de contencios administrativ de la domiciliul petentului. Petiționarul dobândește de drept calitatea de reclamant, urmând a fi citat în această calitate. Dacă petiționarul nu își însușește acțiunea formulată de Avocatul Poporului la primul termen de judecată, instanța de contencios administrativ anulează cererea [alin. (3)].

O asemenea calitate este atribuită și „Ministerul Public, atunci când, în urma exercitării atribuțiilor prevăzute de legea sa organică, apreciază că încălcările drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale persoanelor se datorează existenței unor acte administrative unilaterale individuale ale autorităților publice emise cu exces de putere, cu acordul prealabil al acestora, sesizează instanța de contencios administrativ de la domiciliul persoanei fizice sau de la sediul persoanei juridice vătămate. Petiționarul dobândește de drept calitatea de reclamant, urmând a fi citat în această calitate" [alin. (4)].

Atunci „când Ministerul Public apreciază că prin emiterea unui act administrativ normativ se vatămă un interes legitim public, sesizează instanța de contencios administrativ competentă de la sediul autorității publice emitente" [alin. (5)].

Autoritatea publică emitentă a unui act administrativ unilateral nelegal poate să solicite instanței anularea acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice. În cazul admiterii acțiunii, instanța se pronunță, dacă a fost sesizată prin cererea de chemare în judecată, și asupra validității actelor juridice încheiate în baza actului administrativ nelegal, precum și asupra efectelor juridice produse de acestea. Acțiunea poate fi introdusă în termen de un an de la data emiterii actului [alin. (6)].

În condițiile legii, se poate adresa instanței de contencios administrativ și persoana vătămată în drepturile sau în interesele sale legitime prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe ale Guvernului neconstituționale [alin. (7)].

De asemenea, Prefectul, Agenția Națională a Funcționarilor Publici și orice subiect de drept public pot introduce acțiuni în contencios administrativ, în condițiile legii și ale legilor speciale [alin. (8)].

La soluționarea cererilor în contencios administrativ, reprezentantul Ministerului Public poate participa, în orice fază a procesului, ori de câte ori apreciază că este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor [alin. (9)].

Calitatea de *pârât* în litigiile de contencios administrativ, o poate avea, orice *autoritate administrativă*, respectiv orice serviciu public administrativ, care realizează sarcinile

puterii executive de satisfacere a intereselor generale ale societăţii, sferă în care pot intra: organele administraţiei publice, instituţiile publice, regiile autonome care satisfac interese *generale* ale societăţii. Jurisprudenţa în materie a conferit o asemenea calitate şi unor asociaţii cu scop nelucrativ, precum: Oficiul Registrului Comerţului, Asociaţia Generală a Vânătorilor şi Pescarilor Sportivi etc.

În art. 2 lit. b) al Legii nr. 554/2004 se arată că prin *autoritate publică* se înţelege orice organ de stat sau al unităţilor administrativ-teritoriale care acţionează, în regim de putere publică, pentru satisfacerea unui interes legitim public; sunt asimilate autorităţilor publice, persoanele juridice de drept privat care, potrivit legii, au obţinut statut de utilitate publică sau sunt autorizate să presteze un serviciu public, în regim de putere publică.

În acest fel s-au eliminat disputele doctrinare şi jurisprudenţiale vizând noţiunea de *autoritate administrativă*, utilizată de vechea Lege nr. 29/1990 privind contenciosul administrativ. În art. 2 lit. c) legea arată semnificaţia „actului administrativ", în accepţiunea Legii nr. 544/2004, aceea de act unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naştere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative şi contractele încheiate de autorităţile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achiziţiile publice. De asemenea, prin legi speciale pot fi prevăzute şi alte categorii de contracte administrative supuse competenţei instanţelor de contencios administrativ.

Art. 5 din lege menţionează actele care sunt supuse controlului administrativ şi limitele controlului. Astfel, nu pot fi atacate în contencios administrativ:

- actele administrative ale autorităţilor publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul;
- actele de comandament cu caracter militar;
- actele administrative pentru modificarea sau desfiinţarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară.

Anumite acte pot fi atacate numai pentru exces de putere. Între asemenea acte administrative enumerăm pe cele emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgenţă, cele care privesc apărarea şi securitatea naţională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum şi pentru înlăturarea consecinţelor calamităţilor naturale, epidemiilor şi epizootiilor, [alin. (3)]. Prin decizia nr. 302/2011[1], Curtea Constituţională a admis excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art. 5 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 şi a constatat că sintagma „cele care privesc apărarea şi securitatea naţională" cuprinsă de acestea este neconstituţională.

De asemenea, pot fi atacate la instanţa de contencios administrativ şi actele administrativ-jurisdicţionale, dacă partea înţelege să nu exercite procedura administrativ-jurisdicţională, [art. 6 alin. (2)].

Observăm că în sfera contenciosului administrativ se nasc o serie de raporturi juridice între organele administraţiei publice şi persoanele fizice sau juridice vătămate în drepturile sau interesele lor legitime, recunoscute de lege, prin săvârşirea de acte administrative sau prin refuzul îndeplinirii unor astfel de acte, specificul acestor

[1] M.Of. nr. 316 din 9 mai 2011.

raporturi fiind determinat de natura lor, pe de o parte, iar, pe de altă parte, de obiectul și conținutul lor. La acestea se adaugă o serie de particularități vizând regulile procedurale chemate a le reglementa[1], precum și calitatea subiectului pasiv al unui asemenea raport juridic. Relativ la acest ultim aspect, considerăm că subiectul pasiv al raportului juridic de contencios administrativ poate fi desemnat de un organ al administrației publice, o instituție publică sau o regie autonomă, cadru în care, extinderile relative la sfera subiectului pasiv, operate în jurisprudență, considerăm că au un suport legal, în condițiile actualei reglementări.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

[1] Pentru detalii, a se vedea *V.I. Prisăcaru*, Contenciosul administrativ român, op. cit., p. 183 și urm.

Capitolul VI
Elaborarea dreptului

Secțiunea 1. Interpretarea dreptului

Subsecțiunea 1. Noțiunea interpretării dreptului. Considerații generale

Problema interpretării dreptului se leagă în principal de aplicarea dreptului. Adesea, problema aplicării dreptului este redusă la problema soluționării litigiilor de către instanțele judecătoreşti, actul de aplicare a dreptului fiind apropiat de o situație litigioasă şi o regulă preexistentă. Această concepție este inexactă căci, aplicarea dreptului vizează însăşi realizarea finalităților sale în planul vieții sociale, iar interpretarea dreptului este indispensabilă în procesul de aplicare a dreptului. Vom spune, deci, că aplicarea dreptului nu este mulțumitoare, căci ea presupune interpretarea dreptului.

Legat de noțiunea de *interpretare a dreptului*, aceasta a prilejuit numeroase discuții. S-au preconizat distincții între interpretarea dreptului şi interpretarea normelor juridice, înțelegându-se că interpretarea dreptului vizează atât dreptul scris, cât şi cel nescris, în timp ce, interpretarea normelor juridice vizează doar dreptul scris[1].

În ceea ce ne priveşte, vorbind despre interpretarea dreptului, ne vom referi la interpretarea dreptului scris şi vom înțelege prin *interpretare acea activitate juridică ce constă în determinarea regulii de drept aplicabile, a modului său de aplicare, prin evidențierea înțelesului, sensului său, în raport cu finalitățile sale proprii şi în acord cu finalitățile dreptului în general, în baza unui raționament juridic propriu şi cu ajutorul unei metodologii juridice corespunzătoare, în scopul aplicării dreptului.*

Aşadar, procesul aplicării dreptului este un proces complex care nu se rezumă la interpretarea dreptului. Legătura faptului cu dreptul este complexă şi orice soluție juridică presupune un raționament particular, legat de metode intelectuale determinate. Litera şi spiritul textelor, raționamentul juridic, faptul şi dreptul, judecătorul şi procesul, toate, par să ilustreze trecerea fenomenului juridic în relațiile concrete ale vieții sociale.

Odată definit conținutul şi scopul regulii de drept, legislatorul trebuie să se ocupe de mijloacele de exprimare, pentru a da substanță voinței sociale. Studiul acestor modalități constituie tehnica juridică. Aşadar, interpretarea juridică se leagă inevitabil de o metodologie juridică care-i furnizează tehnici specifice de interpretare.

O altă problemă legată de interpretarea dreptului constă în aceea de a şti dacă ea este menită doar a umple golurile, lacunele legislative, a regla ambiguitățile normelor scrise, deci, de a reprezenta o activitate auxiliară, ajutătoare în aplicarea textelor, sau urmăreşte scopuri substanțiale, legate de aplicarea dreptului în general.

Desigur că, în mod obişnuit, prin interpretarea dreptului se urmăreşte umplerea lacunelor, descifrarea ambiguităților, dar, această activitate nu are un scop în sine, ea este menită a contribui la aplicarea dreptului în sensul descifrării regulii de drept

---

[1] *S. Imbre*, Interpretarea normelor juridice, Ed. Ştiințifică, Bucureşti, 1964, p. 9.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

analizate, în acord cu finalitățile dreptului în general, astfel ca dreptul să-şi realizeze practic în viața socială aceste finalități.

În mod firesc urmează întrebarea: Cine realizează această activitate de interpretare a dreptului, care este autoritatea componentă?

Ținând seama de concepția degajată din dreptul roman am putea spune că puterea de interpretare a legii ar trebui să aparțină aceluia care a elaborat legea. Problema a suferit modificări odată cu apariția principiului separației puterilor în stat. Acum, interpretarea legii stă în sarcina puterii legislative. În același cadru, parlamentar, adesea, în practică, identificăm interpretarea unor miniştrii sau alți reprezentanți ai Guvernului, care prin răspunsurile lor ministeriale, pot contura şi o interpretare, prin puterea executivă. Asemenea interpretări sunt cunoscute sub denumirea de *interpretări oficiale*, căci ele provin de la anumite organe ale statului.

Dar, în afara unei interpretări legale putem vorbi despre o interpretare juridică, care emană de la organele judecătoreşti şi este legată de cazuri concrete, relative la o cauză dată, cadru în care are forță obligatorie. Ea este socotită, de asemenea, o interpretare oficială.

Există însă şi profesioniști, oameni de știință, care, studiind dreptul, oferă interpretări şi instrumente de interpretare. Aceasta este *interpretarea doctrinară*, care are un rol pur indicativ, neavând forță obligatorie în interpretarea dreptului. Însă, tot atât de adevărat este faptul că, de multe ori, autoritatea opiniilor ştiințifice se impune organelor oficiale, care le folosesc drept bază de plecare în activitatea lor proprie de interpretare a dreptului.

Subsecțiunea a 2-a. Scurt istoric asupra interpretării legilor

Juriştii Romei au acordat o mare importanță interpretării legilor[1], urmărind, pe de o parte, să le aplice cât mai eficient la realitățile sociale, iar, pe de altă parte, să le adapteze la evenimentele noi create de viață.

La Roma, interpretarea aparține, în epoca clasică, în principal, jurisconsulților şi apoi, senatului, iar în măsura consolidării regimului imperial, împăraților.

Prima metodă de interpretare este numită gramaticală, lexicală sau terminologică, fiind socotit că un cuvânt este expresia materială a unei idei. Astfel, se porneşte de la termenii legii. În acest mod se explică numeroasele lucrări, pe care juriştii romani le-au consacrat definițiilor termenilor cu sens multiplu sau conținutului propriu al celor mai utilizate noțiuni (definitiorum, De, Verborum significatione). Asemenea cercetări au facilitat cristalizarea unei terminologii tot mai precise şi mai apropiate de nevoile practicii juridice.

Începând cu epoca dreptului clasic, aceste interpretări s-au dovedit a fi insuficiente. Complicarea relațiilor sociale a determinat cercetarea relației cuvânt-idee, ajungându-se treptat la interpretarea logică. Acum, juriştii nu se mai limitează la cuvânt, ci caută motivele legii, scopurile legii şi metodele prin care pot da eficiență legii.

Astfel, Celsius spunea că legea trebuie analizată în integritatea textului ei, deoarece o interpretare întemeiată doar pe câteva paragrafe poate denatura voința legiuitorului.

[1] A se vedea *E. Betti*, Teoria generale della interpretatione, vol. II, Milano, 1955; *B. Vonglis*, Litera şi spiritul legilor, Paris, 1968, p. 377.

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

El arată că a cunoaşte legea nu presupune doar cunoaşterea cuvintelor, ci cunoaşterea eficienţei pe care ele pot să o aibă în viaţa juridică. Când cuvintele nu sunt clare se preferă interpretarea care reuşeşte să integreze respectarea normei în finalitatea urmărită de legiuitor. Interpretarea trebuie făcută totdeauna în favoarea „împricinatului". Aceste principii s-au păstrat şi în dreptul modern.

Pentru transpunerea în practică a acestor idei, juriştii Romei au folosit diverse metode de raţionament, cum ar fi: raţionamentul *a contrario* (prin contrarietate), *a fortiori* (prin mai mult), *a pari* (prin egalitate), *a majori ad minus* (de la mai mult la mai puţin) etc.

Mai apoi, s-a evidenţiat şi folosit analogia în completarea lacunelor dreptului. Ea constă în soluţionarea unui caz neprevăzut direct de norma juridică, fie prin aplicarea normei ce prevede cazul cel mai asemănător, fie prin aplicarea principiilor generale ale sistemului dreptului roman. Astfel, analogia apare ca un mod de creare a dreptului. Justificată de Cicero prin faptul că legiuitorul nu poate niciodată epuiza toată gama de dispoziţii de care are nevoie societatea, analogia apare în operele juriştilor Trebatuis şi Ofilius, la sfârşitul Republicii, iar apoi, în perioada imperială, în cele ale lui Lebeo, Salvius, Iulianus, Ulpian, Paul etc.

În epoca postclasică, Împăratul este singurul făuritor al legii (*Iulius conditur*) şi singurul ei interpret.

Justinian spunea că nici juriştii contemporani lui şi nici care-i vor urma să nu îndrăznească să interpreteze colecţia legilor sale, care erau concepute ca imuabile. Acest lucru nu s-a întâmplat, căci, chiar în epoca imediat următoare, a împăraţilor bizantini s-a trecut la codificarea legilor şi la comentarea lor, iar, mai târziu, glosatorii Renaşterii au pus în acord legislaţia lui Justinian cu necesităţile epocii, iar interpretarea dogmatică ocupa locul interpretării istorice[1].

Subsecţiunea a 3-a. Litera şi spiritul legii

Când consacrarea unei reguli de drept a fost decisă, când alegerile pe care ea le implică au fost făcute, ea trebuie tradusă într-o formulă care să-i exprime conţinutul, să-i respecte sensul şi scopurile, în funcţie de motivaţiile care au inspirat-o. Acest lucru se realizează prin interpretarea legii şi ridică problema dacă ea trebuie să vizeze textul în litera sa, în spiritul său, sau şi în litera şi în spiritul său. Legea nu furnizează nicio indicaţie susceptibilă a servi drept ghid interpretului. Doctrina este cea care furnizează metode şi tehnici de interpretare.

În funcţie de problema ridicată în interpretarea legii, s-au născut două mari doctrine, cunoscute sub denumirea de şcoli: şcoala exegetă şi şcoala sociologică. Ele au furnizat metoda exegezei şi metoda liberei cercetări ştiinţifice.

§1. Metoda exegezei

Pornind chiar de la denumirea sa, vom spune că această şcoală implică un respect aproape religios al legii. Ea exprimă cultul legii.

---

[1] *Vl. Hanga*, Drept privat roman, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1978, p. 88-108.

Metoda exegezei nu este o şcoală de literalism, adică de interpretare gramaticală, ea ține de şcoala psihologismului. Metoda constă în aceea că interpretul trebuie să pornească totdeauna de la intenția legiuitorului, pentru a fixa sensul şi aplicarea dispozițiilor legale, iar această depistare a intenției legii implică, inclusiv studiul expunerii de motive, pentru a putea descoperi gândirea legiuitorului. Apoi, trebuie avute în vedere precedentele istorice, tăcerea legiuitorului, în anumite cazuri, putând însemna păstrarea, menținerea dispozițiilor anterioare. Urmează apoi, descoperirea intenției cu ajutorul procedeelor logice de raționament (*a contrario, a fortiori* etc.). Această metodă a fost amplu folosită în secolul XX. Ea îşi are meritul ei, furnizând procedee tehnice de neînlocuit (procedee inductive şi deductive), dar rămâne circumscrisă la epoca în care s-a născut.

Această metodă nu poate fi suficientă, căci localizează interpretarea legii şi o subordonează intenției care i-a inspirat redactarea. Dar, intenția legiuitorului, nu poate fi divizată. În acest fel, regula de drept rămâne la gândirea originală care a dictat-o or, o astfel de interpretare duce la stagnarea dreptului.

În al doilea rând, descoperirea intențiilor este conjuncturală, căci, în timpul dezbaterilor premergătoare sunt emise puncte de vedere individuale, care contrazic gândirea inspiratoare a legii.

În al treilea rând, metoda exegezei greşeşte printr-un abuz al abstracțiilor logice, astfel că elementele cu adevărat substanțiale în viața dreptului dispar în fața formulelor dogmatice.

Exponentul acestei metode este Bonnecasa cu lucrarea sa *„Metoda exegetă în dreptul civil"* (1924).

§2. Metoda sociologică

Geny, la sfârşitul secolului XIX, în lucrarea sa „Metode de interpretare şi surse în dreptul pozitiv" (1899) preconizează o nouă metodă de interpretare pe care o numeşte metoda liberei cercetări ştiințifice, autorizând judecătorul să elaboreze soluții, chiar în afara textelor.

Împotriva libertății excesive a judecătorului în interpretarea legii, Saleilles propune o nouă metodă sociologică, cunoscută în dreptul pozitiv ca metoda metatextuală.

2.1. Metoda liberei cercetări ştiințifice

Geny, porneşte de la ideea că este iluzoriu a reduce dreptul pozitiv la un ansamblu de soluții logic deduse din texte, legea fiind mărginită în aplicarea sa, în raport cu complexitatea vieții sociale. Atunci, legitimează judecătorul pentru a face această interpretare. Dar, pentru ca această interpretare să-şi păstreze gradul de obiectivitate necesar, judecătorul trebuie să pornească de la două forme de date obiective. În primul rând, el trebuie să-şi întrebe conştiința, gândirea sa, căci deasupra „naturii lucrului" sunt considerațiile materiale şi morale, care trebuie să încadreze persoana judecătorului. În al doilea rând, el trebuie să examineze elementele obiective, să analizeze consecințele vieții sociale, să observe fenomenul social, pentru a sesiza legitățile, principiile care îl conduc. Astfel, vocea conştiinței şi viziunea nevoilor materiale determină câmpul de aplicare a liberei cercetări ştiințifice. Teoria, deşi îndrăzneață este insuficientă. Deşi se pretinde obiectivă ea naşte subiectivism,

căci aceasta izvorăşte şi constă în diversitatea interpreţilor şi riscă astfel un conflict cu exigenţele siguranţei, securităţii dreptului.

De altfel, concepţia lui Geny, deşi a avut răsunet, ea nu s-a impus, din grija de a nu se substitui judecătorul legiuitorului.

2.2. Metoda meta-textuală

În raport cu minusurile metodei preconizate de Geny, Saleilles, operând o combinare între metoda exegetă şi metoda liberei cercetări ştiinţifice, preconizează o interpretare meta-textuală.

Ea presupune ca în procesul interpretării dreptului să se pornească de la descoperirea intenţiei legiuitorului şi să se aibă în vedere lucrările premergătoare, după care să se cerceteze principiile generale care se degajă din aproprierea şi îmbinarea textelor particulare, iar, mai apoi, judecătorul este liber să interpreteze legea în mod ştiinţific.

Prin urmare, metoda preconizată, necesită ca orice interpret în opera sa de interpretare, să se sprijine pe lege. Orice decizie judecătorească trebuie să se bazeze pe un text de lege.

Această concepţie prezintă avantajul că permite uniformitatea interpretării, graţie controlului judiciar exercitat de instanţele superioare şi de Curtea Constituţională.

Această metodă, în măsura în care nu este aplicată prin exagerări în aplicarea etapelor pe care le presupune, rămâne deosebit de importantă în procesul interpretării dreptului.

Şi în dreptul românesc există cerinţa ca hotărârile de justiţie să fie motivate atât în fapt, cât şi în drept. Ele, deci, se sprijină pe textul de lege[1].

În altă ordine de idei, finalitatea legii contează mai mult decât litera legii. Judecătorul trebuie să aibă în vedere spiritul legii, spiritul dreptului. Procedeele logice rămân principalele instrumente ale interpretării, la acestea trebuind să se adauge descoperirea intenţiei legiuitorului, inclusiv prin luarea în considerare a lucrărilor premergătoare elaborării legii, şi numai, după aceea, să fie permisă o anume libertate de apreciere.

Interpretarea dreptului, din motive de securitate juridică, nu poate fi liberă. Ea trebuie să se înscrie în baza textelor, în spiritul unui sistem juridic, de unde ele provin. Pentru aceasta se face apel adesea la metode teologice care vizează analiza finalităţilor regulii de drept, a scopului său social sau la metode istorice (evolutive), având în vedere că dreptul este o creaţie continuă a societăţii, iar textele nu sunt decât expresia provizorie, care trebuie să evolueze odată cu mediul social. Se apelează pentru aceasta şi la metode sistematice care fondează interpretarea pe contextul imediat, al dispoziţiei de interpretat sau pe inserţiunea lor în ansamblul unor instituţii sau chiar în ansamblul unui sistem juridic de care ele aparţin.

Desigur că aceste metode implică şi presupun metoda gramaticală, pentru analiza sensului cuvintelor, supunând textul unor analize morfologice şi sintactice, precum şi metode logice, care exprimă de altfel, raţionamentul juridic, în ansamblul său[2].

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *J.L. Bergel*, op. cit., p. 241-248; *B. Starck*, op. cit.

[2] A se vedea *Gh. Boboş*, op. cit., p. 255-260; *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboş, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 412-415.

Subsecțiunea a 4-a. Litera și spiritul legii, principii de apreciere a comportamentului uman

Dreptul nu poate proteja propria sa violare[1]. Textele nu pot prin litera lor să legitimeze necunoașterea spiritului lor, a rațiunii lor de a fi. Asemenea comportamente trebuie sancționate, deși ele se manifestă în limitele dreptului obiectiv, respectându-i litera.

§1. Abuzul de drept

Dacă în exercițiul unui drept subiectiv, titularul său respectând litera legii, violează spiritul legii, vom spune că el abuzează în exercițiul dreptului său, iar nu de dreptul său. Acest abuz este sancționat de drept. Așadar, aplicarea oarbă a regulii de drept poate produce consecințe nedorite. De aceea, tehnica juridică excesivă poate duce la sfidarea finalității dreptului, ceea ce nu este de dorit.

Teoria abuzului de drept, ca expresie a conținutului său, a ceea ce exprimă ea, a existat și a fost simțită deseori în procesul aplicării dreptului, dar abia la mijlocul secolului XX, jurisprudența a pus în aplicare această teorie.

Dar, legea (inclusiv legea romană), nu a consacrat expres această teorie, ci s-a rezumat doar la a furniza anumite aplicații ale sale, în anumite domenii. Ea este însă unanim admisă. În dreptul român se pare a-și fi găsit izvorul în art. 1 și 3 din Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice[2], iar în prezent în Codul civil în art. 11 (*Respectarea ordinii publice și bunelor moravuri*)[3], art. 14 (*Buna-credință*)[4] și, în mod clar, în art. 15 (*Abuzul de drept*)[5].

Discuțiile care se poartă asupra teoriei abuzului de drept nu vizează atât admiterea sa, ci, mai ales, criteriile abuzului de drept.

Se pune astfel întrebarea: *Este abuzul de drept o simplă deturnare a dreptului de la finalitățile sale sociale sau reprezintă o intenție de distrugere a dreptului?*

Desigur că ambele criterii au, fiecare, capacitatea de a caracteriza abuzul de drept, iar, uneori coincid, alteori se evidențiază separat. Dar, abia la sfârșitul secolului XX Saleilles încearcă să elaboreze o teorie a abuzului de drept, criticată, însă, de individualismul clasic, întrucât era văzută ca o posibilitate de îngrădire a acțiunii individului, aceasta găsindu-se în centrul preocupărilor individualiste.

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 252.

[2] Abrogat prin art. 233 lit. n) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011).

[3] *Art. 11. Respectarea ordinii publice și a bunelor moravuri.* Nu se poate deroga prin convenții sau acte juridice unilaterale de la legile care interesează ordinea publică sau de la bunele moravuri.

[4] *Art. 14. Buna-credință.* (1) Orice persoană fizică sau persoană juridică trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri.

(2) Buna-credință se prezumă până la proba contrară.

[5] *Art. 15. Abuzul de drept.* Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe.

Saleilles afirma că, fără a opune dreptului subiectiv, dreptul obiectiv, „dreptul încetează acolo unde începe abuzul".

Dar Josserand a elaborat o teorie finalistă sau teleologică a abuzului de drept, după care, toate drepturile au o finalitate socială. Ele nu pot fi legitim exercitate, decât, conform acestei finalități. Deci, abuzul de drept este o greșeală în exercițiul dreptului, care exclude, obligatoriu, intenția de vătămare.

Dincolo de problema consacrării abuzului de drept, domeniul său de aplicare este însă extrem de divers, fiind regăsit în toate ramurile de drept.

Astfel, în dreptul civil, el se leagă de executarea contractelor. În dreptul familiei, în materia înfierii; în dreptul comercial, în materia societăților; în dreptul social, abuzul dreptului la grevă; în dreptul procesual, în materia căilor de atac, acțiunilor; în dreptul penal, având chiar sancțiuni constând în amenzi; în dreptul administrativ, legat de noțiunea abuzului de putere; el apare uneori sancționat prin amenzi civile, penale sau nulități etc.[1]

§2. Frauda

Principiul bunei-credințe în desfășurarea drepturilor și obligațiilor părților ar impune sancționarea fraudei. Aceasta constă în evitarea unor reguli obligatorii prin folosirea unui mijloc eficace, care face acest rezultat inatacabil pe terenul dreptului pozitiv[2].

Problema fraudei intervine atunci când mijlocul folosit este eficace pe teren juridic, când permite atingerea rezultatului interzis, fără a se supune sancțiunii care ar repune în discuție acest rezultat.

Teoria fraudei, ca mecanism de apărare a dreptului, răspunde ideii că dreptul nu poate tolera instituții juridice deviate de la finalitățile lor, litera instituțiilor fiind folosită în detrimentul spiritului lor.

Domeniul de aplicare al fraudei este diferit de domeniul de aplicare al abuzului de drept.

Frauda reprezintă abaterea de la o normă juridică pentru a dobândi un drept de care, în mod legitim, este privat subiectul său. Deci, ea nu intervine în exercițiul propriu-zis al dreptului respectiv.

Teoretizarea fraudei este opera glosatorilor, care au exprimat adagiul *fraus omnia corrumpit*. Actul fraudulos nu este privat de eficacitate, decât dacă el ajunge la un rezultat contrar dreptului. De regulă, frauda conduce nu la ineficacitatea actului, ci la inopozabilitatea consecințelor sale. De aceea, trebuie să facem distincție între fraudă în sens restrâns (sensul de față) și fraudă în sens larg, în care intră manevrele neloiale, viclene, înșelătoriile, sancționate de alte reguli, specifice.

În sensul său real, frauda implică o intenție frauduloasă, adică ceva mai mult decât o intenție directă.

Se poate vorbi chiar de frauda la lege, adică evitarea prin mijloace frauduloase eficace, a legii normal aplicabile și aplicarea unei alte legi, convenabilă anumitor

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 252-255.

[2] Idem, p. 255-257.

voințe și interese. Această situație este des întâlnită în dreptul internațional, în alegerea legii aplicabile, între legea internă și legea străină, după interese.

În dreptul intern se poate vorbi, mai degrabă, despre o fraudă la dreptul terților. O întâlnim astfel, în dreptul obligațiilor (acțiune pauliană), în dreptul familiei (în materia comunității de bunuri a soților), în dreptul afacerilor (materia creditorilor).

Din punct de vedere obiectiv, general, frauda la drepturile terților constituie tot o fraudă la lege.

Subsecțiunea a 5-a. Importanța principiilor în procesul de interpretare a dreptului. Tendințe

Demonstrația din subsecțiunile precedente arată că interpretarea dreptului reprezintă un adevărat proces care se poate distribui pe paliere diferite. Unul dintre acestea înfățișează interpretarea asemenea unui proces menit să distribuie și redistribuie drepturile și obligațiile care decurg din raporturile juridice în care se antrenează omul într-o societate dată, în mod inevitabil.

Punctul de reper al operei de interpretare într-un asemenea context, sugerat pentru o bună interpretare a dreptului, presupune reîntoarcerea la dreptul natural a cărui deviză pornește de la ideea potrivit căreia drepturile omului sunt acele drepturi pe care omul le are în virtutea naturii sale.

În această operațiune dreptul natural trebuie aplicat așa cum este, adică ca o parte a dreptului în vigoare (dreptului pozitiv) care conduce relațiile omenești.

Cu alte cuvinte, dreptul fiind în parte natural și în parte pozitiv, dreptul natural constituie pe lângă dreptul pozitiv, un factor integrant al soluției cazului concret. Juristul, dând o soluție cazului, trebuie să combine, armonizându-le, acea parte a dreptului natural și acea parte a dreptului pozitiv care integrează dreptul propriu cazului.

Pentru a conjuga dreptul natural cu dreptul pozitiv trebuie să păstrăm două exigențe[1], și anume:

a) dreptul pozitiv nu poate aduce prejudiciu drepturilor naturale, ceea ce subliniază întâietatea dreptului natural în raport cu dreptul pozitiv;

b) dreptul natural este în vigoare în măsura pozitivării și formalizării sale, prin intermediul izvoarelor dreptului. În acest fel se asigură unitatea ordinii judiciare și a principiilor de stabilitate și siguranță.

Sub aceste exigențe, interpretul va fi preocupat, în opera sa de interpretare juridică, de o readaptare permanentă a legii pozitive la legea naturală.

Aceasta reprezintă șansa unei bune interpretări.

Când o lege pozitivă în discordanță cu legea naturală nu poate fi readaptată dreptului natural ea trebuie considerată nulă, căci legea pozitivă nu poate prevala asupra drepturilor naturale și rațiunii naturale. De aici, ideea potrivit căreia funcția juristului nu este de a declara ceea ce este legal, ci de a declara aceea ce este just, „căci pe baza unor interpretări greșite se pot lua decizii greșite, ceea ce conduce la

[1] *Gaius* (Institutiones, I, 158), *Sed adgnationis quidem deis Kapitis diminutione perimitur, cognationis vero ius la modo non commutator, quia civile ratio civilia quidem iura corrumpere potest, naturalia vero mon potes*, Studia Gaiana, ediderunt M. David, R. Feenstra, H.L.W. Velson, vol. I [*http://www.koeblergerhard.de/Fontes/GaiInstitutiones(160nChr).pdf*].

neîncrederea în actul de justiție din partea celor ce așteaptă de la ea dreptatea"[1]. Rolul judecătorului este acela de a îndepărta din societate injustiția și injustul.

Un astfel de punct de vedere ar părea desuet, căci impune o reîntoarcere la dreptul natural, considerat perimat.

În realitate, observând preocupările derivate, orientate înspre identificarea spiritului normelor pozitive – garanția unui bun proces de interpretare – constatăm actualitatea criteriului dreptului natural, mai mult decât oricând. El este tradus, însă, într-un alt mod, și anume, prin apel la principiile dreptului.

Doctrina modernă în materie sugerează observarea acestor principii ori de câte ori încercăm să descifrăm sensul sau conținutul unor reguli pozitive. Raționamentul presupus de acest demers nu face altceva decât să ne demonstreze că permanent apelăm „mascat" la dreptul natural și aceasta se întâmplă pentru simplul motiv că seva principiilor este extrasă chiar din dreptul natural. Un argument care susține ideea menționată poate fi desprins prin observarea regulilor pozitive. Majoritatea lor controlează judecățile morale ale omului obișnuit. Asemenea reflecții sunt menite, deopotrivă, de a sugera și activa raportul drept-morală, și chiar raportul dintre litera și spiritul legilor, reflecții care sunt de natură a repune în discuție răspunsul la întrebări, precum: Ce este legea? Este „litera legii" o obligație legală? Are ceva în comun obligația legală cu obligația morală?

Să ne punem sub puterea unui exemplu și să ne imaginăm un caz de încălcare a dreptului la intimitate reclamat, dar pentru care nu identificăm o lege pozitivă sau un precedent judiciar, care să-l prevadă și să-l sancționeze.

Ce rol trebuie să joace în decizia unui tribunal faptul că majoritatea oamenilor socotesc că individul are dreptul „moral" la acea intimitate specifică, chiar în absența unor prescripții pozitive?

În asemenea situații, „legea" și „obligația morală" devin acute, generând erupții de natură a sugera o boală cronică[2].

Unicul tratament valabil în acest caz impune apelul la principiile dreptului, al căror suport și conținut este reprezentat tocmai de dreptul natural. În acest context, judecătorul este obligat să creeze drept. Dacă tranșează cazul în virtutea unor reguli de recunoaștere, fondate pe ideea potrivit căreia o regulă poate fi obligatorie, deoarece este acceptată sau validă, el riscă să se îndepărteze de la standardele impuse de justiție și echitate sau de o altă dimensiune a moralității adică de la principii sau valori naturale.

Iată că interpretul, deseori, este nevoit să identifice principiile care cârmuiesc calitățile ce conturează cazul judiciar, pentru a stabilii regula de drept aplicabilă, dar, mai ales, pentru a prescrie reguli, în ipotezele în care acestea scapă dreptului pozitiv.

Deseori instanțele citează principii pentru a justifica adoptarea și aplicarea unor reguli noi.

Acest fapt arată că procesul de interpretare nu poate fi atribuit, invariabil, tandemului legiuitor-judecător și neapărat în această ordine. Uneori, ordinea este inversă judecător-legiuitor, context în care judecătorul joacă rolul de „legiuitor supleant".

---

[1] *M. Gheorghe*, Inevitabilul drept, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 152.

[2] *R. Dworkin*, Drepturile la modul serios, Ed. ARC, București 1998, p. 13-14.

Dar, lucrurile doar par simple. În realitate, ele sunt extrem de complexe, întrucât trebuie făcută diferența dintre regulile de drept și principiile dreptului, iar, mai apoi, este posibil ca în joc să fie mai multe standarde identificate de judecător și atunci se pune problema alegerii standardului, principiului pertinent cazului instrumentat.

Deci, o nouă judecată, respectiv o nouă interpretare.

Mai mult, uneori, regulile pot fi în conflict cu principiile.

Astfel, regulile posterior adverse pot fi considerate în conflict cu principiul potrivit căruia nici unui om nu-i este permis să profite de pe urma propriei greșeli.

În asemenea situații suntem obligați să săvârșim un fel de compromis între principiile rivale pentru a prescrie o regulă aptă să satisfacă standardul ales în procesul interpretativ.

Pentru înțelegere apelăm la un exemplu, generat de jurisprudență.

Astfel în 1960, în cazul Henningsen versus Bloomfield Motors, Ink[1], Curtea din New Jersey a fost pusă în fața următoarei dileme: cât de mult poate un producător de automobile să-și limiteze responsabilitatea în cazul în care automobilul este defect?!

Henningsen cumpărase un automobil și semnase un contract care prevedea că răspunderea pentru defecte a producătorului este limitată la „repararea" părților defecte – „această garanție ținând loc în mod expres de orice alte garanții, obligații sau răspunderi". Henningsen a argumentat, în speță, că producătorul nu trebuie protejat prin această limitare, și trebuie să fie răspunzător pentru cheltuielile medicale și de altă natură ale persoanelor rănite într-un accident. El nu a fost capabil să indice vreo lege scrisă sau vreo regulă de drept pozitiv care să-l împiedice pe producător să se sprijine pe contract.

Cu toate acestea, Curtea a fost de acord cu Henningsen.

În judecata Curții identificăm standardele care au condus-o în procesul de interpretare, impus de nevoia rezolvării cazului, context în care alegațiile curții au fost următoarele: „Trebuie să avem în vedere principiul general, potrivit căruia în absența fraudei, cel care alege să nu citească un contract înainte să-l semneze nu poate fi absolvit ulterior de efectele acestuia" (expresia principiului consensualismului și libertății contractuale care guvernează materia contractelor), reținând că „În aplicarea acestui principiu, doctrina fundamentală a libertății părților îndreptățite la contract este un factor important", dar „libertatea contractuală nu este o doctrină atât de imuabilă încât să nu admită nicio rezervă în domeniul de care ne ocupăm".

„Într-o societate ca a noastră, în care automobilul este un accesoriu obișnuit și necesar al vieții cotidiene, și a cărui utilizare este plină de pericole pentru șoferi, pasageri și public, producătorul are obligații specifice în legătură cu construcția, promovarea și vânzarea mașinilor sale. În consecință curțile trebuie să examineze îndeaproape clauzele de vânzare pentru a vedea dacă interesele clientului și ale publicului sunt tratate cu corectitudine". „Există vreun principiu care să fie mai familiar sau mai ferm înglobat în istoria dreptului anglo-american decât doctrina fundamentală, potrivit căreia curțile nu vor permite să fie utilizate ca instrumente ale inechității și nedreptății?" „Mai exact, curțile refuză să se supună constrângerii unei „târguieli" în care una dintre părți și-a creat în mod necinstit avantaje din necesitățile economice ale celeilalte (...)".

[1] Caz citat de *R. Dworkin*, op. cit., p. 12.

Observăm că instanța a rezolvat cazul apelând la un standard suprem, care evocă dreptul judecătorului de a prescrie, de a crea reguli noi, atunci când se află în prezența unor cazuri inedite sau dificile.

Problema este aceea de a identifica reperele care conduc la asemenea alegeri. Observăm că asemenea repere sunt chiar valorile sociale apărate și promovate de drept, de natură a surprinde scopul suprem al dreptului.

Judecătorul Curții a operat alegeri dintr-un sistem de valori distribuite diferit, context în care s-a orientat înspre valoarea supremă, aflată în vârful piramidei, construite de realitatea cu care s-a confruntat în acel caz particular.

Nu există o ierarhie a valorilor în astfel de cazuri, ele sunt mișcătoare în interiorul sistemului, dar întotdeauna valoarea care „contează", prin firea lucrurilor se poziționează în vârful piramidei, căci realitatea o mișcă înspre acel pisc. Observăm că asemenea valori își schimbă locul în interiorul sistemului în funcție de realitatea care suportă sistemul la un moment dat.

Uneori, regula potrivită și principiul pot juca cam același rol, diferența dintre ele fiind doar o chestiune de formă. Astfel, primul articol din Actul Sherman afirmă că orice contract care restrânge comerțul este nul.

În realitate această regulă afirmă principiul libertății comerțului. Curtea Supremă a fost nevoită să decidă dacă acest articol trebuie tratat ca o regulă în proprii ei termeni (anularea oricărui contract „care restrânge comerțul") sau ca un principiu, furnizând un motiv de anulare a unui contract în absența unor politici contrare eficace.

Curtea a interpretat articolul ca regulă, dar a inclus în această regulă cuvântul „nerezonabil", apreciind că sunt interzise doar restrângerile „nerezonabile" ale comerțului[1]. Această interpretare a permis textului din Acord să funcționeze logic ca regulă (ori de câte ori o curte găsește că restrângerea comerțului este „nerezonabilă" ea este datoare să invalideze contractul) și, în mod esențial, ca principiu (o curte trebuie să țină seama de o varietate de alte principii și politici, atunci când determină dacă o restrângere particulară în circumstanțe economice particulare este „nerezonabilă").

Termeni, precum: „rezonabil", „neglijent", „injust", „semnificativ" au rolul de a amenda regulile pozitive, fără a le transforma integral în principii.

În același timp, trebuie să reținem că, în general, nu putem **dovedi** autoritatea sau ponderea unui anumit principiu, așa cum putem dovedi validitatea unei reguli localizate în dreptul scris sau jurisprudență, pe de o parte, iar, pe de altă parte principiile nu sunt legi obligatorii.

Această problemă naște întrebarea când i se permite unui judecător să schimbe o regulă juridică stabilită?

Principiile configurează răspunsul la această întrebare în două feluri.

Mai întâi, este necesar, dar nu suficient, ca judecătorul să aprecieze că schimbarea va avansa un anume principiu, și anume pe cel care justifică acea schimbare. Astfel, în cazul Henningsen, regulile recunoscute anterior referitoare la responsabilitatea producătorului de automobile au fost modificate pe baza principiilor citate în opinia Curții.

---

[1] *Standard Oil v. Statele Unite*; *Statele Unite v. American Tabacco Co*, citate de *R. Dworkin*, op. cit., p. 15-16.

Dar, nu orice principiu este suficient pentru a justifica o schimbare, căci astfel nicio regulă nu ar mai fi sigură. Trebuie să identificăm principiile care contează și cele care nu contează, precum și pe cele care contează mai mult decât altele, într-un anume context.

Apoi, orice judecător care își propune să modifice doctrina existentă trebuie să țină cont de unele standarde importante care argumentează importanța îndepărtării de doctrina existentă, iar aceste standarde sunt în majoritatea lor principii care configurează doctrina „supremației legislative", adică un set de principii care solicită curților un anumit respect față de actele normative. Mai includ și doctrina precedentului, adică un alt set de principii reflectând echitățile și competențele coerente[1].

Dar, nici a percepe „dreptul" ca pe o colecție de reguli nu este productiv, căci regulile stabilite nu formează decât „marginea tăioasă" a dreptului[2].

De aceea, credem că rolul principiilor este tocmai acela de a „umaniza" dreptul, adică de a-l întoarce la origini, la valorile care-l impun și-l reclamă în viața de toate zilele, adică la râul de unde se adapă, care este tocmai dreptul natural.

Într-o poveste de acest fel interpretul este eroul pozitiv, care face posibil ca binele să învingă întotdeauna, spre satisfacția vie a tuturor celor care trăiesc pe acel tărâm.

Jocul dintre lege și judecător (care impune interpretarea regulilor pozitive) poate transforma dreptul într-un guvernator real al societății, sau, dimpotrivă, într-un plăpând inocent.

Înțelegem, astfel, importanța interpretării dreptului, apropiindu-ne de adevărul lui Ihering, potrivit cu care: „Sabia fără balanță este pură violență, balanța fără sabie este neputința dreptului"[3].

Judecătorul poate fi doar un executant fără viziune și rațiune[4], astfel că dacă sistemul de valori impus de societate activează în cadrul aceluiași context vizat de legiuitor, evident că judecătorul este obligat să urmeze sensul strict derivat din lege, dar în toate celelalte cazuri de „insuficiențe" a regulii pozitive, judecătorul va fi interpretul dator să adapteze regula pozitivă la contextul real sau chiar să o creeze urmând standarde impuse de principii sau dimensiuni ale moralității, generate de dreptul natural.

Alegerea principiului relevant pentru soluționarea unui litigiu, atunci când mai multe reguli cu valoare de principii sunt, deopotrivă, atrase de speța judiciară care caracterizează cazul particular dat nu este întotdeauna ușoară. Apelăm din nou la puterea exemplelor. Astfel, în dosarul nr. 3065/325/2007 al Curții de Apel Timișoara s-a pus problema asigurării unui just echilibru între trei principii de drept, menite a ajusta normele juridice incidente în cauza judiciară pentru a da preferință unor reguli menite a susține valorile promovate de drept într-o societate, care nu sunt decât valori sociale menite a contribui la asigurarea echilibrului într-o societate.

Starea de fapt este simplă. Reclamanta C.M. a chemat în judecată pârâții R.J.P. și F.E.-N. pentru constatarea nulității absolute a declarației autentificate notarial în anul 2004, prin care pârâta II și-a manifestat voința de a fi notată în cartea funciară a unui

[1] *R. Dworkin*, op. cit., p. 34 - 35.

[2] Idem.

[3] *R. von Ihering*, Lupta pentru drept, Institutul Grafic Presa Bună, Iași, 1930, p. 1.

[4] *Ch. Perelman*, À propos de la règle droit – Reflexion de méthode, dans La règle de droit, Est., Emile Bruylant, Bruxelles, 1971, p. 323.

imobil o interdicție de înstrăinare și grevare asupra imobilului în favoarea pârâtului I, care și-a manifestat voința în același sens. Actul a fost succedat de o promisiune de vânzare-cumpărare (19.01.2006) încheiată între cei doi pârâți, prin care pârâta II s-a obligat să înstrăineze pârâtului I același imobil (cel grevat) într-un interval de timp de 6 luni, concomitent cu plata către pârâtă a prețului.

Reclamanta în cauză și-a legitimat interesul prin aceea că este beneficiara unei promisiuni de vânzare-cumpărare asupra aceluiași imobil, încheiată cu pârâta II, la o dată ulterioară primei promisiuni de înstrăinare (28.06.2007).

Instanța de fond și cea de apel au admis acțiunea reclamantei, constatând nulitatea absolută a declarației autentificate în anul 2004, cu consecința radierii din cartea funciară a interdicției de înstrăinare, instituită în favoarea pârâtului I cu privire la imobil.

În cauză s-a invocat **incidența mai multor norme juridice**, respectiv dispozițiile art. 480 C.civ., care conferă proprietarului unui bun cele trei atribute ale dreptului de proprietate: posesia, folosința și dispoziția și **regula cu valoare de principiu** care acompaniază această normă, înscrisă în art. 41 din Constituție, dispozițiile art. 1310 C.civ. din 1864 care consacră **principiul liberei circulații a bunurilor**, cât și **principiul libertății de voință**, care guvernează materia încheierii actelor juridice.

Primele două instanțe au constatat că prin operațiunea încheiată între pârâți în anul 2004 s-a încălcat principiul liberei circulații a bunurilor, instanța invocând dispozițiile art. 1310 C.civ. din 1864 și ale art. 480 C.civ. din 1864, cu referire la principiul libertății de voință, care atribuie proprietarului dreptul de a dispune liber de bunul său, și la principiul ocrotirii dreptului de proprietate pe cale constituțională (art. 41 din Constituție).

În recurs, pârâtul I reclamă însă **tocmai** nesocotirea principiilor pe baza cărora instanțele și-au legitimat hotărârile, invocându-le în favoarea sa. Iată o dilemă pentru judecătorii din recurs. Ei sunt puși să evalueze perspectivele din care fiecare parte invocă același nereguli. Mai mult, ei constată că **toate cele trei principii** au aptitudinea de a amenda sensul de aplicare a normelor juridice incidente în speță.

Care sunt regulile destinate a tranșa disputa în acest caz? Care sunt pașii necesari de urmat pentru configurarea unui raționament convingător, din perspectiva rezultatelor pe care acesta, odată aplicat, le-ar produce în societate, în viața oamenilor?

Regulile minime de management juridic, în astfel de cazuri, ne îndeamnă să observăm **conotația faptelor**, căci în drept faptele atrag aplicarea normelor și nu invers. Apoi, trebuie identificat sensul comportamentului împricinaților în derularea faptelor generatoare de consecințe juridice, căci judecata are și o dimensiune morală, care asigură eficiența în procesul de aplicare a legilor. Nu în ultimul rând, judecătorul trebuie să observe dacă cele trei principii conviețuiesc în speță sau se exclud reciproc.

În primul caz, demersul se complică, căci trebuie identificat echilibrul dintre cele trei principii și găsită categoria de urmat. Ea trebuie și argumentată, căci discursul juridic este unul argumentativ. El nu este similar discursului iubirii, căci iubirea nu presupune argumentație. Urmează regula de justiție traseul Regulii de Aur biblice[1] și în ce limite?

[1] *L. Barac*, Elemente de teoria dreptului, ed. 2, Ed. C.H. Beck, București, 2009, p. 16.

În fața acestor dileme, s-a pornit de la **observarea cronologiei faptelor**. Prima operațiune încheiată între pârâți în anul 2004 nu putea fi invalidată, căci ea este susținută de **principiul libertății de voință** al celor care intră în raporturi juridice. În cauză nu s-a pus problema vicierii voinței împricinaților pârâți la momentul săvârșirii actului de notare în cartea funciară a interdicției de înstrăinare. Și, totuși, două instanțe au invalidat-o!

Managementul juridic sugerează că, în astfel de cazuri, se analizează **argumentația** care a condus la acest rezultat. În acest context, instanța de recurs observă că cele două instanțe și-au axat raționamentul pe ideea că părțile pârâte, **valorificând principiul libertății de voință, au sacrificat principiul liberei circulații a bunurilor**, prevăzut de art. 1310 C.civ. din 1864. De unde rezultă această concluzie? Cine ne spune că forța principiului liberei circulații a bunurilor este mai mare decât forța principiului libertății de voință în materie de contracte?

Răspunsul la aceste întrebări ne trimite la lege, la norme. Să le căutăm! Vom constata **limitele** principiului libertății de voință, Ele sunt sugerate chiar de dispozițiile art. 1310 și 480 C.civ. din 1864 și ne pun o altă întrebare, al cărei răspuns fixează tocmai limitele principiului libertății de voință în materie contractuală. Acestea se circumscriu obiectului actului juridic, care nu poate fi decât **un bun aflat în circuitul civil general**. Bunul în litigiu este sau nu în circuitul civil general? Identificăm un comportament al părților, contrar Dreptului, prin care acestea au scos bunul din circuitul civil, iar apoi urmăresc obținerea de avantaje patrimoniale din acest demers ilicit și deopotrivă imoral? Trebuie sancționat un eventual astfel de comportament?

Iată întrebări la care trebuie să căutăm răspunsuri pe care le vom găsi, căci faptele vorbesc!

Ce constatăm? Că **inalienabilitatea** instituită de părți cu privire la imobil, prin declarația din 2004, nu este prohibită de lege, căci ea are caracter temporar. De unde rezultă aceasta? Din **faptul** imediat următor, săvârșit de aceleași părți, care în anul 2006, sprijinindu-se pe același principiu, al libertății de voință, s-au angajat să transfere dreptul de proprietate cu privire la bun, de la vânzător (pârâta II) la cumpărător (pârâta I), în condiții perfect legale, din perspectiva dispozițiilor art. 1295 și urm. C.civ. din 1864. Deci, inalienabilitatea inserată de părți în prima operațiune juridică nu este una definitivă și exclusivă, ci temporară, în cel de-al doilea act juridic stabilindu-se și un termen pentru producerea de efecte juridice a voinței părților.

Trebuie să fie preocupat judecătorul de identificarea mobilului părților care au generat conflictul judiciar? Au întocmit ele acte contradictorii? Din nou, faptele vorbesc!

Speța pune în evidență că interesul operațiunilor juridice săvârșite, aparent contradictorii, este unul serios și legitim, căci între pârâți există relații de concubinaj, consolidate prin acea că din astfel de relații au doi copii minori, iar împrejurarea că asemenea relații s-au deteriorat în anul 2004, fără reconciliere până în anul 2006, justifică demersul acestora concretizat în cele două acte juridice, fiecare parte urmând să-și prezerve un interes legitim legat de un posibil partaj judiciar cu privire la bunurile dobândite în timpul concubinajului.

Acesta fiind contextul, trebuie judecătorul să intre în anumite reflecții de tip moral pentru a caracteriza conduita împricinaților? Evident că da, căci **hotărârea trebuie să-și asume și un rol moralizator în societate**. În acest context, poate invoca și

culege reclamanta, în calitate de terț față de cele două operațiuni juridice săvârșite de pârâți, avantajele principiului apărării dreptului de proprietate privată? Nu cumva pârâta II este cea abilitată a reclama coerciția exercitării dispoziției juridice, ca atribut al dreptului său de proprietate asupra imobilului? Nu cumva aceasta și-a autoconstrâns limitele de exercițiu ale dreptului său de proprietate? A urmărit în acest demers un imperativ moral? Se poate sprijini pe lege în măsura în care demersul său este imoral? Este valabilă axioma „ceea ce legea nu interzice, permite" în acest caz?

Ce facem cu bătrânul principiu care ne spune că nimeni nu poate culege un avantaj din propria greșeală?

Instanța de recurs a operat aceste analize și a concluzionat că litigiul a fost soluționat cu încălcarea legii, în sensul art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă, căci cele două instanțe **nu au reflectat asupra interferențelor dintre cele trei principii, neobservând ponderea de acțiune a acestora.**

Curtea a admis recursul, reținând că echilibrul dintre principiul apărării dreptului de proprietate privată, principiul liberei circulații a bunurilor și principiul libertății de voință nu a fost evaluat, în condițiile în care conduita părților s-a înscris în limitele de exercițiu ale dreptului la dispoziție juridică și materială al proprietarului tabular, astfel că acțiunea apelantului pârât R.J.P. a fost admisă, cu consecința respingerii acțiunii reclamanților, ca nefondată, în raport cu dispozițiile art. 41 din Constituție, art. 480 și 1310 C.civ. din 1864.

Un bun proces de interpretare a dreptului presupune cunoașterea celor trei mari valori ale Dreptului, și anume securitatea (siguranța, stabilitatea), justiția și progresul social[1].

A exercita un management juridic eficient înseamnă a aplica normele din perspectiva acestor valori sociale, legate de practica socială, adică de ideea de a oferi societății un răspuns.

Nu întâmplător judecătorului i se cer capacități și aptitudini speciale, astfel că procesul de recrutare și selecție a magistraților este triplu condiționat, implicând dovada competențelor profesionale, sociale, umane și un profil bio-psiho-fiziologic bine dimensionat. Asemenea cerințe sunt impuse, deopotrivă, de societate, căci pentru aceasta judecătorul se înfățișează ca o instituție, fiind asimilat curților/instanței de judecată.

Este motivul pentru care erorile „judecătorului" nu beneficiază de „justificarea" pe care societatea pare a o accepta într-un grad mult mai mare când este vorba de orice alt profesionist din mediul public sau privat.

În fața acestor realități mulți „judecători" români acuză „lipsa de timp" necesară săvârșirii unor „judecăți de valoare".

Asemenea susțineri demonstrează decadența instituției judiciare și aduce în prim-plan calitatea procesului de recrutare și selecție a magistraților.

Deopotrivă, aceeași susținere conține un paradox!

Căci, în chip real, timpul este cea mai prețioasă resursă pe care **o avem** la dispoziție „tot timpul".

Problema **gestionării** timpului este în realitate cauza eșecurilor. Timpul este mai valoros decât banii, de aceea trebuie învestit cu grijă. El este un bun rar, limitat. Nu

[1] Idem, p. 17.

poate fi cumpărat. Nu poate fi stocat sau pus deoparte. Este imposibil să măsurăm timpul. Dar, fiindcă trecerea timpului este imperturbabilă și irevocabilă trebuie să-l gestionăm cumsecade. Căci, timpul înseamnă **viață**.

Studii de management al timpului relevă că opt nivele de planificare reprezintă o oră de timp economisit. Timpul trebuie planificat pentru că de modul în care îl planificăm depinde eficiența muncii noastre, chiar succesul.

Cunoștințele de management judiciar și management juridic ne ajută să ne perfecționăm, să generăm calitatea și schimbarea absolut necesară promovării progresului social și binelui public. Lecțiile de drept trebuie să fie îngemănate cu lecțiile de management. Judecătorul are nevoie de tehnici și instrumente apte a-l conduce în drumul său spre găsirea celor mai adecvate răspunsuri la provocările zilnice, transformatoare, spre binele său și al justiției!

Erorile de interpretare în procesul de aplicare a normelor, identificate în jurisprudența instanțelor naționale sugerează, însă, nesocotirea unui principiu cheie, și anume, **Principiul Supremației Constituției**. Neînțelegerea conținutului și exigențelor acestui principiu rezultă din nesocotirea, de prea multe ori, a caracterului obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale, regulă de drept înscrisă în Constituția României, tocmai pentru susținerea și în aplicarea principiului supremației Constituției. Dincolo de a da efecte dispozițiilor art. 147 alin. (1) din Constituție – care consacră caracterul obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale, normă introdusă în anul 2003, cu ocazia revizuirii Constituției – normă care are un **triplu merit**[1]:

- de a consolida efectele deciziilor de declarare a neconstituționalității într-un mod similar legislației germane, care atribuie acestor decizii „forța juridică a legii";
- de a pune capăt oricăror obiecții cu privire la forța obligatorie a deciziilor de neconstituționalitate;
- de a păstra echilibrul între legislatorul pozitiv și cel negativ, prin posibilitatea acordată Parlamentului și Guvernului de a remedia critica de neconstituționalitate – trebuie să constatăm că ignorarea caracterului obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale înfrânge, deopotrivă, **principiul supremației Constituției** și, mai mult, un alt principiu conex, și anume **principiul separației puterilor în stat**, cu consecința sacrificării statului de drept.

Identificăm, astfel, hotărâri judecătorești care demonstrează că unele instanțe judecătorești nu-și asumă acea supraveghere reciprocă *„checks and balances"* pentru reechilibrarea raportului dintre puterile statului, în scopul menținerii, conservării și promovării principiului separării puterilor în stat, în timp ce, alte instanțe își arogă puteri legislative și chiar atribuții de jurisdicție constituțională, manifestând o tendință de sacrificare a principiului separației puterilor în stat.

Principala consecință a acestui tip de conduită este legată de instaurarea unei dezordini juridice, reflectată în perpetuarea fenomenului de jurisprudență neunitară, asociat celui de indisciplină jurisdicțională. Este motivul pentru care se impun câteva considerente

Este motivul pentru care se impun câteva considerații asupra principiului respectării supremației Constituției, principiu care nu este altceva, decât o regulă a statului de drept.

---

[1] *B. Selejan-Guțan*, Excepția de neconstituționalitate, ed. 2, Ed. C.H. Beck, București, 2010, p. 255.

Astfel, doctrina de specialitate abordează supremația Constituției sub dublu aspect: supremația materială și supremația în sens formal a Constituției.

Legat de supremația materială, Georges Burdeau arată că superioritatea materială a Constituției rezultă din faptul că ea este aceea care **stabilește și organizează competențele**, astfel că acționând contrar Constituției este echivalent cu a acționa fără titlu juridic[1].

Sub aspect **formal**, supremația Constituției este susținută de procedura de adoptare a acesteia astfel încât nicio altă lege în afara uneia constituționale nu poate abroga sau modifica „dispozițiile așezământului fundamental, dispoziții care se sprijină pe ele însele, postulându-și supremația"[2].

Constituția reprezintă temeiul fundamental și garanția esențială a ordinii de drept, iar supremația Constituției reprezintă o calitate intrinsecă a acesteia, fundamentată pe democratism[3].

Există o diferență între supremația Constituției și supremația legii, tot mai evidentă în timpurile noastre, determinată de evoluția conceptului de suveranitate a statelor care a adus în actualitate tema transferului de suveranitate către structuri suprastatale, ca efect al extinderii procesului de integrare europeană și euroatlantică.

Astfel, în ultimul deceniu al perioadei postbelice, din rațiuni politico-economice, unele atribute ale statului național, anumite prerogative de putere au fost delegate unor autorități suprastatale, fapt care a generat, de exemplu, o preocupare majoră față de nevoia prezervării competențelor statelor membre ale Uniunii Europene în raport cu tendința de centralizare a puterii politice la nivelul instituțiilor de la Bruxelles.

Dincolo de această realitate, cooperarea dintre state a parcurs o evoluție specifică, care a reclamat raportarea acesteia la un set de norme comune, care sunt accesate prin sistemul tratatelor, convențiilor internaționale, semnate sau ratificate de statele interesate.

Prin astfel de mecanisme, „normele comune" în discuție se evidențiază tot mai mult în sistemul legislativ al statelor, contopindu-se cu acesta, cu toate efectele ce rezultă din această simbioză.

Într-un asemenea context, fundamentarea științifică a supremației legii nu se mai poate reduce la criteriile clasice, identificate în doctrina constituțională, precum caracterele generale ale puterii, poziția Parlamentului în sistemul autorităților statului, ci, la supremația Constituției, însă, într-o altă determinare decât cea dezvoltată în doctrina clasică constituțională.

Noua abordare se leagă de consecințele juridice ale supremației Constituției, care se evidențiază într-o regulă cu valoare de principiu – **regula conformității întregului drept cu Constituția**. Cuvântul „drept" atras în acest principiu se identifică cu ansamblul normelor juridice în vigoare la un moment dat într-un stat, în care, în vârful piramidei, se plasează Constituția acelui stat, fără distincții cât privește **izvorul** normelor respective și natura puterii care le-a legitimat, statală sau suprastatală.

---

[1] *G. Burdeau*, Droit constitutionnel, 21e éd. (par F. Hamon, M. Troper), L.G.D.J., Paris, 1988, p. 75, citat de *A. Varga*, Constituționalitatea procesului legislativ, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 112

[2] *I. Deleanu*, Instituții și proceduri constituționale, Ed. Servo-Sat, Arad, 2003, p. 221.

[3] *A. Varga*, op. cit., p. 112-113.

Grija pentru conservarea principiului conformității întregului drept cu Constituția reprezintă **o garanție a menținerii ființei naționale a oricărui stat**, plasat într-un concern instituțional, zonal sau mondial.

Este motivul pentru care supremația Constituției este asigurată printr-un sistem de **garanții juridice**, și anume:

a) sistemul jurisdicțional de aplicare a legii, în cel mai larg înțeles al său;

b) controlul general al aplicării Constituției;

c) controlul constituționalității legilor, tratatelor și alte acorduri internaționale;

d) obligativitatea respectării Constituției și a supremației sale[1].

Măsura în care se aplică și respectă principiul supremației Constituției într-un stat, determină și **calitatea sistemului de drept** din acel stat. Astfel, exigența unicității sistemului de drept se realizează, în primul rând, de norma fundamentală, adică de „norma care reprezintă motivul de valabilitate al unei alte norme. Căutarea motivului de valabilitate al unei norme nu poate merge la nesfârșit (...) ea trebuie să se sfârșească la o normă care se presupune a fi ultima, cea supremă"[2].

Controlul constituționalității legilor este considerat o garanție și, deopotrivă, o sancțiune a oricărui „atac" la adresa supremației Constituției.

Există două modele de control al constituționalității legilor: cel efectuat de organele judecătorești, cunoscut sub denumirea de **modelul american** (instituit în SUA, pornit de la vestita speță *Marbury v. Madison*, soluționată de Curtea Supremă de Justiție Americană în 1803) și **modelul european**, fundamentat de Hans Kelsen, care a înființat în anul 1920, în Austria, Tribunalul Constituțional, care atribuie controlul de constituționalitate unei jurisdicții constituționale.

România se plasează în cadrul modelului european, astfel că, spre deosebire de modelul american, judecătorul român este obligat să detașeze dintre incidentele litigiului, „chestiunea prejudicială" a neconstituționalității și să o trimită spre competentă și **exclusivă** rezolvare Curții Constituționale[3].

Natura atribuțiilor Curții Constituționale din România, astfel cum au fost acestea configurate în art. 144 din Constituția din 1991 și completate în urma revizuirii Legii fundamentele în 2003, în art. 146, o configurează ca o autoritate publică politico-jurisdicțională, unică autoritate jurisdicțională constituțională din România, independentă față de orice altă autoritate publică, **competența sa neputând fi contestată de nicio autoritate publică**[4].

Legitimitatea controlului de constituționalitate, în general, se fundamentează științific pe necesitatea **respectării principiilor constituționale** de bază: **separarea puterilor în stat, democrația**, însăși Constituția și constituționalismul, **statul de drept** și **supremația Constituției**.

Importanța realizării acestor principii de rang constituțional au impus consacrarea juridică a obligativității deciziilor Curții Constituționale [art. 145 alin. (2) din Constituția din 1991 devenit art. 147 alin. (4) din Constituția din 2003, în vigoare].

---

[1] Idem, p. 121-122.

[2] *H. Kelsen*, Teoria generală a statului, Ed. Tiparul Oltenia, București, 1928, p. 234.

[3] *I. Deleanu*, Instituții și proceduri constituționale, op. cit., p. 32, 226-240.

[4] *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituțional și instituții politice, vol. II, ed. 9, Ed. All Beck, București, 2004, p. 266.

O trăsătură principală a modelului european al controlului de constituționalitate al legilor este caracterul obligatoriu *erga omnes* al deciziilor prin care se constată neconstituționalitatea, în cadrul controlului *a posteriori*.

Astfel, Constituția Germaniei atribuie deciziilor Tribunalului constituțional forța juridică a legii, cu efect obligatoriu pentru toate autoritățile (art. 30). La fel, Constituția franceză dispune că „o dispoziție declarată neconstituțională nu poate fi promulgată și nici pusă în aplicare" (art. 62). În mod similar, în art. 136 din Constituția Italiei se prevede că „dacă Curtea declară neconstituțională o dispoziție a unei legi sau a unui act având forță de lege, această dispoziție încetează să fie în vigoare a doua zi de la publicarea deciziei".

În România, art. 147 alin. (4) din Constituție și art. 11 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată, dispun imperativ obligativitatea generală a deciziilor Curții Constituționale.

Disputele doctrinare și modul de raportare al autorităților publice față de efectele *erga omnes* ale deciziilor Curții Constituționale în perioada cuprinsă între 1991 și 2003 au impus chiar **revizuirea** textelor constituționale privind efectele deciziilor Curții Constituționale.

Este motivul pentru care o prezentare succintă a diferențelor de abordare nu credem că ar fi lipsită de interes.

Dacă ne referim la doctrina **anterioară** revizuirii Constituției din anul 2003, putem sintetiza următoarele opinii și putem înțelege necesitatea revizuirii Constituției sub aspectul efectelor deciziilor Curții Constituționale:

1. Decizia Curții Constituționale în soluționarea unei excepții de neconstituționalitate, deși obligatorie, nu produce efecte *erga omnes*, ci doar *inter partes*, dată fiind lipsa unei prevederi constituționale exprese[1];

2. Deciziile Curții Constituționale în soluționarea unei excepții de neconstituționalitate produc efecte *erga omnes*, căci modul de declanșare a controlului, pe cale de excepție, deși are la bază un interes subiectiv – al părții care invocă în proces o excepție de neconstituționalitate – prin soluționarea excepției nu se urmărește **doar** protejarea acestui interes, ci se și obiectivează protecția interesului **general** de a elimina starea de neconstituționalitate[2].

Susținătorii acestei opinii au identificat un punct de sprijin în dispozițiile art. 25 alin. (4) din Legea nr. 47/1992 [actualul art. 31 alin. (4), cu același conținut], potrivit cu care decizia prin care se constată neconstituționalitatea se comunică celor două Camere ale Parlamentului și Guvernului, în scopul înlăturării formale a textului neconstituțional din sistemul normativ de către autoritățile abilitate să o facă prin abrogarea expresă, întrucât Curtea Constituțională nu se poate comporta ca un legislator pozitiv, ci doar ca unul negativ!

Această a doua opinie a fost consacrată și jurisprudențial în numeroase decizii ale instanței constituționale.

---

[1] *T. Drăganu*, Drept constituțional și instituții politice. Tratat elementar, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 314.

[2] *I. Deleanu*, Obligativitatea deciziilor Curții Constituționale, în Dreptul nr. 1/2000, p. 3.

Semnificative sunt deciziile nr. 107/1994[1], nr. 403/1997[2] și nr. 169/1999[3].

În **decizia nr. 107/1994**, Curtea a arătat că, „potrivit art. 145 alin. (2) din Constituție și art. 26 alin. (4) și (5) din Legea nr. 47/1992, deciziile definitive ale Curții Constituționale sunt obligatorii, astfel încât, un text declarat neconstituțional își pierde eficiența (...). Este motivul pentru care «**o prevedere declarată neconstituțională nu mai poate face obiectul unei noi analize a conformității sale cu Constituția**»".

În **decizia nr. 403/1997**, Curtea a arătat **explicit** că „o prevedere legală nu poate fi constituțională într-o cauză și neconstituțională în alte cauze, cât timp legitimitatea sa constituțională se determină prin raportarea acestei prevederi la dispozițiile sau principiile constituționale".

În mod **expres**, în **decizia nr. 169/1999**, Curtea a statuat că „deciziile pronunțate în cadrul soluționării excepțiilor de neconstituționalitate nu produc doar efecte relative, *inter partes*, ci efecte absolute, *erga omnes* (...), astfel cum rezultă **indirect** din dispozițiile art. 23 alin. (3) și (6) din Legea nr. 47/1992, republicată, care prevăd că «nu produc efecte *erga omnes*, ci doar **inter partes** acele decizii ale Curții Constituționale prin care au fost **respinse** excepțiile de neconstituționalitate»".

Iată motivele pentru care, Curtea Constituțională, în **decizia nr. 186/1999**[4] a subliniat că instanțele judecătorești trebuie să ia în considerare deciziile sale **de admitere** a unei excepții de neconstituționalitate și, pe cale de consecință, să nu aștepte, **în mod pasiv**, intervenția legiuitorului, în sensul modificării sau abrogării, după caz, a normelor declarate neconstituționale, ci să facă o **aplicare directă** a dispozițiilor constituționale relevante.

În același sens, a reacționat și doctrina vremii, în legătură cu poziția unor instanțe judecătorești care motivau nerespectarea deciziilor anterioare ale Curții Constituționale de admitere a unor excepții de neconstituționalitate, prin lipsa unor prevederi legale în materia dedusă judecății.

Două argumente au fost prescrise pentru asumarea tipului de comportament recomandat instanțelor judecătorești, și anume: principiul supremației Constituției, corelat cu dispozițiile constituționale care consacră principiul înfăptuirii justiției **în numele legii**.

Ignorarea obligației judecătorului de a aplica **direct** norma fundamentală, respectând, deopotrivă, caracterul obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale conduce la **o dublă încălcare** a Constituției, una prin aplicarea „în continuare, a unei dispoziții neconstituționale și cea de-a doua, prin desconsiderarea obligativității deciziilor Curții Constituționale[5].

Aplicarea **directă** a normei constituționale relevante în astfel de situații de către instanțele judecătorești se impune și din perspectiva realizării acelui „checks and balances" – care în astfel de cazuri conferă dreptul și obligația puterii judecătorești **să sancționeze** puterea legislativă sau executivă pentru „imobilismul parlamentar sau guvernamental" de a nu asigura conformitatea normei declarate neconstituțională cu Constituția, prin modificarea sau abrogarea acesteia. Este o formă de manifestare a

[1] CCDH 1995, p. 273.
[2] M.Of. nr. 46 din 2 februarie 1998.
[3] M.Of. nr. 151 din 12 aprilie 2000.
[4] M.Of. nr. 213 din 16 mai 2000.
[5] *B. Selejan-Guțan*, op. cit., p. 244-245.

controlului reciproc al puterilor în stat, în scopul menținerii echilibrului dintre ele și respectării principiului supremației Constituției.

O altă decizie semnificativă este **decizia nr. 98/2001**[1], în care se arată că „în măsura în care deciziile Curții Constituționale nu ar produce efecte *erga omnes* s-ar putea ajunge la situația inacceptabilă, ca una și aceeași dispoziție legală – a cărei neconstituționalitate a fost constatată printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale – să nu se aplice în procesul în care excepția a fost ridicată, dar, pe de altă parte, să se aplice nestingherit în «orice alt proces sau în orice altă împrejurare»".

Curtea reamintește că **o consecință a caracterului obligatoriu al deciziilor sale este lipsirea de eficiență normativă a actului declarat neconstituțional**, iar efectul unei **decizii de neconstituționalitate** este **similar efectului abrogării**.

Nu în ultimul rând, Curtea Constituțională și-a pus problema identificării **răspunderii juridice** pentru nerespectarea acestor decizii, în raport cu art. 1 alin. (3) din Constituție, potrivit căruia **„România este stat de drept"**[2], context în care a pus semn de egalitate între nerespectarea legii și nerespectarea unei decizii a Curții Constituționale. În acest context s-a arătat că una dintre sancțiuni este tocmai declararea neconstituționalității. Când, însă, încălcarea se realizează de către instanțele judecătorești, sancțiunea **logică** ar fi **desființarea hotărârii** respective de către instanța superioară.

Argumentele teoretice și jurisprudențiale expuse mai sus **au reclamat revizuirea** textelor Constituției în privința efectelor deciziilor Curții Constituționale, astfel că art. 147 alin. (4) din Constituția revizuită **în anul 2003** consacră efectul general obligatoriu al deciziilor Curții Constituționale, **fără a face nicio distincție între acestea**.

Doctrina a identificat, totuși, o excepție de ordin **logic**.

Este cazul deciziei Curții Constituționale pronunțată în cadrul controlului de constituționalitate a legilor **înainte de promulgarea lor**, care instituie sarcini pentru anumite organe de stat, precis determinate[3].

Cât privește **caracterul general obligatoriu al deciziilor de respingere a excepției de neconstituționalitate**, acesta rezidă în aceea că **„nimeni nu poate refuza aplicarea legii controlate, dacă excepția a fost respinsă"**[4].

A fortiori, același efect obligatoriu îl au și **deciziile de admitere** a excepției de neconstituționalitate, Constituția revizuită introducând și sancțiunea **încetării efectelor juridice ale legii declarate neconstituționale** la expirarea termenului 45 de zile de la publicarea deciziei în Monitorul Oficial, dacă, în același interval de timp, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției.

Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate neconstituționale **se suspendă de drept**.

Dincolo de obligația Parlamentului sau Guvernului, după caz, de a pune în acord dispozițiile neconstituționale cu prevederile Constituției în termenul prevăzut de 45 de

---

[1] M.Of. nr. 256 din 18 mai 2001.

[2] DCC nr. 169/1999 (M.Of. nr. 151 din 12 aprilie 2000).

[3] *T. Drăganu*, Efectele juridice ale deciziilor Curții Constituționale în lumina prevederilor Constituției revizuite, în RDP nr. 1/2004, p. 76.

[4] *I. Muraru, M. Constantinescu*, Studii constituționale, vol. II, Ed. Lumina Lex, București, 1995, p. 93.

zile, norma cuprinsă în art. 147 alin. (1) din Constituție **obligă** organele **de aplicare a legii** (autoritățile administrative și judecătorești) de a se conforma deciziei curții, adică **de a nu aplica dispozițiile constatate ca neconstituționale**, nici înlăuntrul termenului de 45 de zile – incidentă fiind **suspendarea de drept** a legii/normei – și nici după expirarea celor 45 de zile, în ipoteza în care organul de stat abilitat nu și-a îndeplinit obligația de asigurare a conformității legii constatate neconstituțională cu prevederile Constituției, căci efectele ei juridice **au încetat**, legea/norma declarată neconstituțională nemaiputând fi „resuscitată"[1]. În astfel de cazuri, **suntem în prezența unei sancțiuni pe care puterea judecătorească o aplică Parlamentului sau Guvernului, după caz, pentru nerespectarea unei obligații constituționale**, în măsura în care norma în discuție reprezintă un temei juridic invocat într-un proces *pendinte*.

În acest fel, se manifestă acel control reciproc al puterilor în stat, în vederea reechilibrării raportului dintre acestea, efort subsumat nevoii de respectare a principiului supremației Constituției.

Practic, instanța judecătorească va înlătura de la aplicare norma/legea declarată neconstituțională și va soluționa procesul aplicând **direct** Constituția.

Starea de constituționalitate care trebuie să caracterizeze **ordinea juridică** în stat și faptul că judecătorul constituțional nu poate fi un „legislator pozitiv" justifică, deopotrivă, această soluție.

Relativ la obligativitatea deciziilor Curții Constituționale este, de remarcat că aceasta se referă **nu numai la dispozitivul lor**, ci și la obligativitatea considerentelor, a motivelor care justifică soluția din dispozitiv[2].

În ambele cazuri, însă, deciziile Curții Constituționale sunt obligatorii și produc efecte *erga omnes*.

În ceea ce privește poziția **României în context european**, în strânsă relație cu procesul de interpretare a Dreptului, etapă în care asistăm la o confruntare între principiile relevante și regulile de drept specifice materiei în care operăm (aplicăm Dreptul), se află stabilirea raportului dintre dreptul intern și dreptul Uniunii Europene, respectiv dreptul internațional, căci România este stat membru al Uniunii Europene și, deopotrivă, stat care a ratificat Convenția Europeană asupra Drepturilor și Libertăților Omului, acceptând jurisdicția Curții Europene a Drepturilor Omului.

Dacă evaluăm jurisprudența națională, constatăm o derută inexplicabilă în care persistă instanțele naționale, puse să evalueze raportul dintre principiul supremației Constituției naționale și aceste reglementări europene care impun anumite exigențe, consacrate chiar în Constituția României.

Astfel, constatăm că principiul supremației Constituției este înlocuit, **în adevăratul sens al cuvântului**, cu principiul supremației dreptului Uniunii Europene, al supremației Convenției europene a drepturilor omului, al supremației jurisprudenței instanțelor europene etc., într-o manieră necunoscută în statele democratice.

Iată câteva motive care fac necesară aducerea în discuție a raportului dintre diverse jurisdicții, a înțelesului noțiunii de lege, a raportului dintre legea națională și tratatele, convențiile internaționale, pe care România și le-a asumat, a valorii principiului

[1] *D.C. Dănișor*, Impunerea deciziilor Curții Constituționale – o problemă a instanțelor ordinare, în CJ nr. 6/2009, p. 13.

[2] DCC nr. 1/1995 (M.Of. nr. 16 din 16 ianuarie 1995).

supremației Constituției în acest concern internațional de reguli și norme, deopotrivă aplicabile, a raportului dintre constituționalitate – conventionalitate, cât și a celui dintre constituționalitatea unei legi și dreptul Uniunii Europene.

§1. Raportul dintre jurisdicția constituțională și jurisdicția ordinară. Judecătorul constituțional versus judecătorul ordinar

Activitatea jurisdicțională se realizează în modalități distincte, în funcție de mai multe criterii, dintre care unul este reprezentat de specificul domeniului la care se referă normele juridice încălcate sau nesocotite.

Potrivit acestui criteriu, distingem:

- jurisdicția constituțională;
- jurisdicția de drept comun.

Jurisdicția constituțională este prezentată în Titlul V din Constituție și reglementată în mod concret de Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată.

În art. 1 din această Lege este consacrat caracterul **exclusiv** al jurisdicției constituționale, în sensul că Curtea Constituțională este **unica** autoritate de jurisdicție constituțională din România.

Pe cale de consecință, art. 3 alin. (2) din Lege prevede că competența Curții Constituționale **nu poate fi contestată** de nicio autoritate publică, Curtea fiind singura în drept să hotărască asupra competenței sale, potrivit art. 144-146 din Constituție.

Jurisdicția de drept comun aparține și se înfăptuiește de instanțele de judecată obișnuite: judecătorii, tribunale, curți de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție și, în condițiile prevăzute de lege, instanțele militare.

Legea nr. 92/1992, republicată[1], respectiv Legea nr. 304/2004 privind organizarea judecătorească, republicată[2] fixează sistemul organelor judecătorești din România în acord cu dispozițiile din Titlul III, Capitolul VI din Constituție (*Autoritatea judecătorească*), Secțiunea 1 (*Instanțele judecătorești*).

Tendințele evocate, care caracterizează în bună măsură, jurisprudența națională, pot fi ilustrate sugestiv de un caz de speță – particulară – identificat în jurisprudența instanțelor din România, care ne permite să atragem atenția asupra limitelor clare, de nezdruncinat dintre jurisdicția constituțională și jurisdicția ordinară, din dorința de a curma orice tip de încălcare a competențelor altei jurisdicții, de natură a discredita pe termen mediu și lung justiția română.

Termenii utilizați sunt duri, dat fiind faptul că soluția jurisprudențială la care ne vom referi este singulară în dreptul românesc, dacă ne raportăm la perioada ultimilor ani.

Astfel, prin sentința civilă nr. 997/2011[3], pronunțată în dosarul nr. 4/104/2011 al Tribunalului Olt, s-a admis acțiunea formulată de reclamanta X, cu consecința anulării dispoziției emise de Consiliul Județean Olt, care a fost obligat să plătească reclamantului drepturile salariale reprezentând diferența dintre salariul cuvenit a fi fost încasat pe

[1] M.Of. nr. 259 din 30 septembrie 1997.

[2] M.Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005.

[3] (*http://www.juridice.ro/150573/tribunalul-olt-dispozitie-privind-diminuare-drepturi-salariale-anulare.html*, accesat la data de 8 iunie 2011)

lunile iulie 2010 - decembrie 2010 şi salariul diminuat în temeiul Legii nr. 118/2010[1], actualizat la data plăţii efective.

Temeiul juridic al acţiunii tranşate de instanţă este reprezentat de Legea nr. 118/2010 privind unele măsuri necesare în vederea restabilirii echilibrului bugetar.

Tribunalul a constatat că la adoptarea Legii nr. 118/2010 au fost încălcate dispoziţiile constituţionale şi ale Legii nr. 47/1992, în sensul că proiectul de lege nu a fost depus la Secretariatul general, în vederea exercitării dreptului de a invoca obiecţii de neconstituţionalitate în legătură cu modul de punere în acord a proiectului de lege cu prevederile deciziei Curţii Constituţionale nr. 874/2010[2].

În esenţă, instanţa de drept comun reia în discuţie, problemele de drept la care se referă decizia nr. 975/2010 a Curţii Constituţionale[3] referitoare la obiecţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 1 alin. (1) din Legea privind unele măsuri necesare în vederea restabilirii echilibrului bugetar şi ajunge la concluzii **diametral opuse** în raport cu cele constatate de Curtea Constituţională.

Lectura acestei sentinţe pronunţată de o jurisdicţie ordinară ridică problema competenţei instanţei ordinare de a se pronunţa asupra unor astfel de chestiuni cenzurate, de altfel, prin decizia Curţii Constituţionale nr. 975/2010, dar, mai ales, problema consecinţelor unei asemenea încălcări a dispoziţiilor legale în materie de competenţă a unor jurisdicţii diferite.

Cu privire la prima chestiune, apreciem că nerespectarea procedurilor prevăzute de Constituţie, prin promulgarea legii înainte de expirarea termenului legal de promulgare, cu consecinţa suprimării dreptului Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi Avocatul Poporului de a formula obiecţii de neconstituţionalitate, poate fi analizată **exclusiv** de către Curtea Constituţională. Aceasta, deoarece nu poate exista un **control de legalitate al legii**, ci doar un control de constituţionalitate, atribuit **exclusiv** Curţii Constituţionale. În acest sens sunt exigenţele art. 146 din Constituţie şi dispoziţiile art. 1 din Legea nr. 47/1992. Aceeaşi Constituţie fixează limitele puterii judecătoreşti, în dispoziţiile art. 124 şi urm.

Apoi, **principiul constituţional al separaţiei puterilor în stat** [art. 1 alin. (4) din Legea fundamentală] exclude posibilitatea puterii judecătoreşti de a fi atât jucător, cât şi arbitru, context în care s-ar plasa dacă instanţele şi-ar adăuga atribuţiilor de a aplica legea, pe cele de a o cenzura/anula. Din acest punct de vedere, este evident că, în sistemul nostru constituţional, rolul de garant al dispoziţiilor constituţionale, precum şi de arbitru chemat să soluţioneze conflicte de natură constituţională între puterile statutului revine Curţii Constituţionale [art. 142 şi art. 146 lit. e) din Constituţie].

Acest mod de exercitare a atribuţiilor constituţionale de către instanţele de judecată nu este o premieră, existând precedentul seriei de litigii privind acordarea sporului de risc şi suprasolicitare neuropsihică. În acel context, soluţiile instanţelor au vizat fie **contestarea caracterului ordinar al Legii nr. 50/1996**, fie **contestarea lipsei legii de abilitare pentru emiterea de ordonanţe de către Guvern**, fie **declararea O.G. nr. 83/2000 ca neconstituţională**.

[1] M.Of. nr. 441 din 30 iunie 2010.
[2] M.Of. nr. 443 din 28 iunie 2010.
[3] M.Of. nr. 568 din 11 august 2010.

Acea serie de litigii, precum și soluțiile oferite de Înalta Curte de Casație și Justiție în recursuri în interesul legii **au dus la declanșarea unui conflict juridic de natură constituțională între Parlament și Guvern**, pe de o parte, și Înalta Curte, pe de altă parte, conflict tranșat de Curtea Constituțională prin **decizia nr. 838/2009**[1]. Cu acea ocazie, Curtea Constituțională a statuat că *„(...) Înalta Curte de Casație și Justiție nu s-a limitat la a clarifica înțelesul unor norme juridice sau a câmpului lor de aplicare. Instanța Supremă, **invocând vicii de tehnică legislativă** – nerespectarea prevederilor Legii nr. 24/2000 – **sau vicii de neconstituționalitate** – încălcarea normelor privind delegarea legislativă – a repus în vigoare norme care își încetaseră aplicarea, fiind abrogate prin acte normative ale autorității legiuitoare. Însă, o atare operație juridică nu poate fi realizată decât de autoritatea legiuitoare (Parlament sau Guvern, după caz), unica abilitată să dispună cu privire la soluțiile ce se impun în această materie (...) Referitor la soluția pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Curtea Constituțională constată că, potrivit Legii fundamentale, **singura autoritate abilitată să exercite controlul constituționalității legilor sau ordonanțelor este instanța constituțională.** Prin urmare, nici Înalta Curte de Casație și Justiție **și nici instanțele judecătorești sau alte autorități publice ale statului nu au competența de a controla constituționalitatea legilor sau ordonanțelor, indiferent dacă acestea sunt sau nu în vigoare**".*

Relativ la consecințele atribuite încălcării procedurilor parlamentare, se poate observa că Tribunalul Olt constată un real „**viciu de nelegalitate**" a Legii nr. 118/2010 pentru nerespectarea procedurilor prevăzute de art. 133 din Regulamentul Camerei Deputaților, „viciu care subzistă, chiar în absența oricărui viciu de constituționalitate".

Se reține că neregulile sesizate de instanța **de fond** în procedura de adoptare a Legii nr. 118/2010, constituie „(...) un viciu procedural de natură să pună sub serioasă îndoială **validitatea actului**". Se ajunge, astfel, la concluzia că ne aflăm în fața unei veritabile „nulități" a legii, **în condițiile în care instituția nulității în dreptul românesc nu poate avea ca obiect legea**, motiv pentru care soluția Tribunalului Olt este originală și în afara dreptului, și din această perspectivă.

În egală măsură se constată ignorarea dispozițiilor art. 3 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, republicată, potrivit cu care **nicio autoritatea publică** nu poate contesta competența Curții Constituționale, aceasta fiind **singura** în drept să hotărască asupra competenței sale, potrivit art. 145 din Constituție.

Astfel, în cuprinsul sentinței Tribunalului Olt regăsim afirmații **neavenite** asupra procedurilor de numire a judecătorului constituțional, asupra independenței acestuia, context în care se evocă și cauza *Dumitru Popescu v. România*, apelându-se la jurisprudența CEDO, **contrar conținutului acestei hotărâri de speță** a Curții Europene, prin care Curtea Constituțională este plasată în categoria „instanțelor naționale".

Mai mult, judecătorul de drept comun face și **un control** asupra Deciziei Curții Constituționale nr. 875/2010, apreciind că la pronunțarea respectivei decizii, Curtea Constituțională „s-a rezumat a prelua, fără explicații și comentarii, două paragrafe destul de lungi din expunerea de motive a legii verificate", „referința la stabilitatea economică fiind prea vagă".

[1] M.Of. nr. 461 din 3 iulie 2009.

Acest mod de exercitare a competenței de către o jurisdicție de drept comun este de natură să pună serios în discuție principiul separației puterilor în stat, cu toate consecințele ce decurg din sacrificarea acestuia.

O disciplină jurisdicțională minimală obligă la observarea dispozițiilor art. 1 alin. (3), potrivit cu care „România este stat de drept", precum și a dispozițiilor art. 54 alin. (2) din Constituție, care poate reprezenta temei suficient pentru atragerea răspunderii juridice în astfel de situații.

Iată că asemenea conduite profesionale justifică reglementarea ca abatere disciplinară a încălcării obligației de fidelitate față de Constituția, astfel cum regăsim această abatere în legea spaniolă, ca răspuns la o normă de origine, ce reprezintă temeiul răspunderii juridice, identificabilă în Constituția spaniolă, similară celei prevăzute în art. 54 din Constituția României.

§2. Raportul dintre dreptul național și cel internațional

2.1. Curtea Constituțională – Curtea Europeană a Drepturilor Omului – Curtea de Justiție a Uniunii Europene

Aplicarea dreptului internațional, a normelor conținute în tratate, convenții și alte acorduri internaționale la care România este *parte* **nu este de natură a aduce nici cea mai mică atingere principiului supremației Constituției**, dat fiind că **toate** aceste norme internaționale se aplică **tocmai** în baza Constituției României, pe de o parte, iar pe de altă parte, controlul de constituționalitate, ca o garanție juridică a respectării principiului supremației Constituției, a fost atribuit Curții Constituționale **și cu privire la aceste tratate, convenții, acorduri internaționale**.

Noua prerogativă a Curții Constituționale este reglementată în **art. 11** din Constituție, care fixează raporturile dintre dreptul internațional și dreptul intern. Apoi, **art. 146 lit. b)**, normă care instituie controlul de constituționalitate asupra tratatelor sau altor acorduri internaționale, precum și **art. 148** din Constituție, care conține norme ce vizează raportul dintre dreptul intern și dreptul Uniunii Europene, ca urmare a integrării României în Uniunea Europeană.

Dispoziții complementare privind controlul de constituționalitate a tratatelor internaționale sunt cuprinse în **art. 40** *din* **Legea nr. 590/2003 privind tratatele**[1].

Având în vedere că normele internaționale cuprinse în tratate promovează valorile morale și juridice unanim acceptate de state **este puțin probabil** ca un tratat la care România urmează să devină parte sau la care a devenit parte să contravină dispozițiilor constituționale.

O astfel de ipoteză nu poate fi totuși exclusă, motiv pentru care dispozițiile art. 146 lit. b) din Constituție instituie o cenzură a intenției autorității publice competente (Președintele României și, după caz, Guvernul României) de a cere ratificarea unor astfel de acte internaționale, cenzură exercitată prin intermediul Curții Constituționale, care este abilitată să se pronunțe asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale.

[1] M.Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004.

În acest sens, dispozițiile art. 40 din Legea nr. 590/2003 privind tratatele prevăd că, după convenirea sau adoptarea unui tratat care urmează a fi supus Parlamentului spre ratificare, **în orice etapă a încheierii sale**, oricare dintre președinții celor două camere ale Parlamentului ori un număr de cel puțin 50 de deputați sau cel puțin 25 de senatori pot solicita Curții Constituționale **un aviz** privind **compatibilitatea prevederilor acestuia cu Legea fundamentală**.

Această procedură nu exclude posibilitatea Curții Constituționale de a constata neconstituționalitatea dintre un tratat **aflat în vigoare** și prevederile constituționale **pe calea controlul de constituționalitate**, dar nu pe calea excepției de neconstituționalitate.

Un asemenea control deschide fie procedura **pentru negocierea tratatului sau pentru încetarea valabilității sale** pentru România, ca parte a acestuia, fie, după caz, procedura în vederea revizuirii Constituției [art. 11 alin. (3) din Constituție].

Iată că **toate** aceste dispoziții sunt menite a susține, *a fortiori*, **principiul supremației Constituției**.

Neînțelegerea conținutului dispozițiilor art. 11 alin. (3) din Constituție a condus la substituirea principiului supremației Constituției altor principii și reguli, care se aplică „în baza unor tratate, convenții internaționale", omițându-se faptul **că însăși Constituția României** atribuie o anumită forță normelor internaționale fixând, deopotrivă, raportul dintre dreptul intern și cel internațional.

O lectură **atentă** a dispozițiilor art. 11 alin. (3) din Constituție ne atrage atenția că România nu poate deveni parte la un tratat **decât în măsura în care acesta nu conține norme contrare Constituției**.

Este și motivul pentru care în jurisprudența sa, Curtea Constituțională, măsurând constituționalitatea legilor, se raportează **nu numai** la Constituție, dar și la astfel de tratate, convenții internaționale la care România **este parte**, în măsura în care **normele din aceste tratate/convenții au corespondență în Constituția României**.

Acest tip de jurisprudență s-a dezvoltat în raport cu dispozițiile art. 20 alin. (1) din Constituție, potrivit cu care „dispozițiile constituționale **privind drepturile și libertățile cetățenilor** vor fi interpretate și aplicate **în concordanță** cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și celelalte tratate la care România este parte".

Același art. 20 alin. (1) din Constituție reprezintă un temei juridic care **obligă** Curtea Constituțională să măsoare conven**ț**ionalitatea unor legi, în cadrul controlului de constituționalitate al normelor cuprinse în corpul lor, atât în cadrul controlului *a priori*, cât și în cadrul controlului *a posteriori*, în contextul soluționării excepțiilor de neconstituționalitate.

Legitimitatea controlului de conven**ț**ionalitate, subsumat celui de constituționalitate, ori de câte ori legea/norma controlată este „atacată sau atacabilă", din perspectiva neconformității sale la unul din drepturile sau libertățile fundamentale cuprinse în Constituție, **regăsite în mod echivalent în tratate internaționale**, rezidă și din faptul că, potrivit art. 11 alin. (2) din Constituție „tratatele **ratificate de Parlament** potrivit legii **fac parte din dreptul intern**".

Din această perspectivă, controlul de constituționalitate, ca garanție juridică a supremației Constituției, are drept scop verificarea conformității **întregului drept** cu Constituția.

Schimbarea regimului politic după 22 decembrie 1989 a așezat într-o nouă dimensiune și abordare proclamarea și garantarea reală a drepturilor și libertăților cetățenești.

O primă manifestare a acestui tip de abordare rezultă din aderarea României la convenții internaționale privind ocrotirea drepturilor omului. Este motivul pentru care **legiuitorul constituant din 1991** a inclus în Constituția României **întreaga gamă de drepturi și libertăți fundamentale ale omului** consacrate în documente de referință în acest domeniu.

Astfel, între drepturile și libertățile fundamentale ale omului cuprinse în Convenția europeană a drepturilor omului, ratificată de România în anul 1994, și cele cuprinse în Constituția României **nu există** nicio deosebire. Doar cine nu a lecturat conținutul Convenției poate avea dificultăți de înțelegere, în acest sens.

Prioritatea reglementărilor internaționale vizată de **art. 20 alin. (2)** din Constituție în raport cu legile interne este reglementată **exclusiv** în cazul **neconcordanțelor** între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne.

Norma a fost necesară, întrucât, astfel cum rezultă din dispozițiile **art. 146 lit. b) din Constituție** și din **art. 40** din Legea nr. 590/2003 privind tratatele, controlul de constituționalitate al tratatelor sau altor acorduri internaționale nu se declanșează din oficiu.

Astfel, dispozițiile art. 146 lit. b) din Constituție are în vedere controlul de constituționalitate al tratatelor **care urmează a fi ratificate de Parlament.** Acesta se declanșează anterior asumării tratatelor de către România prin semnare, aderare etc. și doar la cererea unui număr de 50 de deputați sau cel puțin 25 senatori. În acest control *„a priori"*, Curtea emite doar un **aviz** privind compatibilitatea prevederilor tratatului cu Legea fundamentală.

Este, însă, posibil ca neconcordanța dintre un tratat aflat în vigoare și prevederile constituționale să fie pusă în evidență de Curte pe calea controlului de constituționalitate[1], însă nu pe calea excepției de neconstituționalitate, în ipoteza în care constituționalitatea acestuia a fost constatată în condițiile art. 146 lit. b) din Constituție.

În ipoteza în care România urmează să devină parte la un tratat, care însă conține dispoziții contrare Constituției, ratificarea acestuia de către Parlament nu poate avea loc, decât **numai după revizuirea Constituției.**

Aceste norme conferă Constituției rolul de a asigura **unicitatea** sistemului de drept.

Iată motivele pentru care unei legi declarate constituționale printr-o decizie a Curții Constituționale **nu i se poate refuza aplicarea** sub pretextul că nu este compatibilă, de exemplu, cu Convenția europeană a drepturilor omului, **în condițiile în care**, în cadrul controlului de constituționalitate, Curtea Constituțională s-a pronunțat în considerentele hotărârii – care sunt deopotrivă obligatorii[2] – și cu privire la conformitatea sa cu jurisprudența CEDO și Convenția europeană a drepturilor omului.

Nu este admisibil ca o instanță de drept comun să refuze aplicarea unei legi interne pe motiv de neconformitate a acesteia cu o convenție, tratat internațional, în baza art. 20 alin. (2) din Constituție, **în situația în care legea respectivă** a fost declarată constituțională și conformă cu respectivul tratat/convenție etc.

---

[1] *C. Ionescu*, Tratat de drept constituțional contemporan, ed. 2, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 863.

[2] DCC nr. 1/1995 (M.Of. nr. 16 din 26 ianuarie 1995).

A proceda în alt mod este echivalent cu desconsiderarea Curții Constituționale și nesocotirea principiului supremației Constituției și a principiului separației puterilor în stat.

De asemenea, a pretinde că „resuscitezi" o normă internă/lege declarată **neconstituțională** de Curtea Constituțională, invocând aplicarea **directă** a unei norme internaționale, **pentru a materializa soluția legislativă (declarată neconstituțională)** în cadrul unui litigiu de drept comun echivalează cu **depășirea limitelor puterii judecătorești**, căci judecătorul „face legea", în loc să o aplice, confundându-se cu legiuitorul pozitiv.

Principiul separației puterilor în stat este înfrânt în astfel de situații.

Evaluându-se jurisprudența instanțelor, în unele domenii de relații sociale se pot identifica soluții jurisprudențiale **din ambele categorii** dintre cele mai sus menționate.

Astfel, în materia **O.U.G. nr. 71/2009**, cu modificările și completările ulterioare[1], Curtea Constituțională a măsurat constituționalitatea acestei ordonanțe în raport cu Constituția României și Convenția europeană a drepturilor omului, din perspectiva art. 1 din Protocolul 1 adițional la Convenție și art. 6 din Convenție, **inclusiv** prin raportare la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Majoritatea instanțelor au valorificat **corect** deciziile Curții Constituționale prin care fie s-a constatat constituționalitatea ordonanței, fie s-au respins excepțiile de neconstituționalitate a unor prevederi ale actului normativ menționat.

Există, însă, instanțe care **lipsesc de efecte** dispozițiile O.U.G. nr. 71/2009 sub pretextul aplicării directe a art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, art. 1 din Protocolul 1 din Convenție, context în care **substituie** raționamentul Curții Constituționale, dezvoltat în considerentele deciziilor acesteia, **cu unul contrar**, deși deciziile Curții Constituționale sunt obligatorii, inclusiv sub aspectul considerentelor lor[2].

Astfel, prin sentința civilă nr. 2704/2010, **Judecătoria Sectorului 4 București** atribuie valoare deciziilor Curții Constituționale nr. 188/2010[3], prin care a fost respinsă excepția de neconstituționalitate a O.U.G. nr. 71/2009, apreciind că această decizie este **general obligatorie**. Mai mult, se arată că Curtea Constituțională a analizat excepția, **inclusiv** în raport cu dispozițiile art. 6 parag. 1 din Convenția europeană a drepturilor omului, cu referire la art. 21 din Constituție (accesul la justiție), precum și în raport cu dreptul de proprietate, protejat de art. 1 din Protocolul 1 adițional la Convenție, dând efecte O.U.G. nr. 71/2009 în litigiul dedus judecății, întrucât unei legi care nu este declarată neconstituțională nu i se poate refuza aplicarea, căci **„nimeni nu poate refuza aplicarea unei legi valide" și, cu atât mai mult**, în scopul de a produce un rezultat oprit de o asemenea lege validă sau unul contrar acesteia.

---

[1] O.U.G. nr. 71/2009 (M.Of. nr. 416 din 18 iunie 2009), modificată și completată prin O.U.G. nr. 18/2010 (M.Of. nr. 162 din 12 martie 2010), O.U.G. nr. 45/2010 (M.Of. nr. 337 din 20 mai 2010), O.U.G. nr. 113/2010 (M.Of. nr. 853 din 20 decembrie 2010), Legea nr. 230/2011 (M.Of. nr. 864 din 8 decembrie 2011).

[2] DCC nr. 1/1995 (M.Of. nr. 16 din 26 ianuarie 1995).

[3] M.Of. nr. 237 din 14 aprilie 2010.

În calea de atac a apelului, **Tribunalul Bucureşti**, prin decizia civilă nr. 114/2011[1], înlătură de la aplicare O.U.G. nr. 71/2009, cu consecinţa neaplicării soluţiilor legislative preconizate de acest act normativ, sub pretextul aplicării **directe** a Convenţiei europene a drepturilor omului – art. 6 – şi art. 1 din Protocol nr. 1, **substituind** considerentele Deciziei Curţii Constituţionale nr. 188/2010, **contrar dispoziţiilor art. 147 alin. (4) din Constituţia revizuită.**

Consecinţa acestui tip de comportament profesional cade sub incidenţa dispoziţiilor art. 54 din Constituţie şi art. 1 alin. (3), potrivit cu care **„România este stat de drept".**

În doctrina şi jurisprudenţa constituţională s-a pus problema antrenării răspunderii în astfel de cazuri[2], inclusiv prin prevederea unui remediu procedural, precum **revizuirea** unor astfel de hotărâri, cu consecinţa **anulării lor**, întrucât nesocotesc efectele obligatorii ale deciziilor Curţii Constituţionale şi afectează principiul supremaţiei Constituţiei, principiul separaţiei puterilor în stat.

Acestui remediu i se poate adăuga şi unul de tip disciplinar, cu atât mai mult cu cât în România disciplina jurisdicţională a devenit o reală problemă, cu consecinţe asupra pronunţării unor hotărâri judecătoreşti diferite, care concură la amplificarea fenomenului de jurisprudenţă neunitară, tot mai greu de controlat, astfel cum vom vedea în continuare.

Cât priveşte **cea de-a doua categorie**, mai sus evocată, domeniul de aplicare al **Legii nr. 221/2009** privind condamnările cu caracter politic şi măsurile administrative asimilate acestora, pronunţate în perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989[3], oferă o jurisprudenţă relevantă.

Curtea Constituţională, prin deciziile nr. 1354/2010[4] şi nr. 1358/2010[5] a admis excepţiile de neconstituţionalitate a art. 5 alin. (1) lit. a teza I din Legea nr. 221/2009, respectiv a dispoziţiilor art. I pct. 1 şi art. II din O.U.G. nr. 62/2010[6] pentru modificarea şi completarea Legii nr. 221/2009, declarându-le **neconstituţionale**.

În practica instanţelor s-au conturat mai multe categorii de situaţii, şi anume:

- situaţia proceselor pornite sub imperiul Legii nr. 221/2009, respectiv O.U.G. nr. 62/2010, **nefinalizate** prin pronunţarea unei hotărâri de către instanţele **de fond**;
- situaţia proceselor pornite sub imperiul aceloraşi acte normative, nefinalizate în mod definitiv, dar în care s-au pronunţat hotărâri judecătoreşti de către instanţele de fond împotriva cărora s-a declarat apel;
- situaţia proceselor finalizate în apel, prin pronunţarea unor hotărâri definitive, care, însă, au fost recurate.

Jurisprudenţa instanţelor naţionale a fost şi este diversă, în funcţie de modul în care instanţele au dat rezonanţă efectelor obligatorii ale deciziilor Curţii Constituţionale, cât şi în funcţie de modul cum au apreciat efectele **în timp** ale deciziilor Curţii Constituţionale.

---

[1] *Nepublicată.*
[2] *B. Selejan-Guţan*, op. cit., p. 747.
[3] M.Of. nr. 396 din 11 noiembrie 2009.
[4] M.Of. nr. 761 din 15 noiembrie 2010.
[5] Ibidem.
[6] M.Of. nr. 446 din 1 iulie 2010.

Majoritatea instanțelor au atribuit efecte obligatorii deciziilor Curții Constituționale, în condițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, context în care instanțele de fond au respins acțiunile formulate pentru valorificarea drepturilor consacrate de normele declarate neconstituționale și, în mod corespunzător, instanțele de apel și recurs, au admis sau respins apelul/recursul, în funcție de soluția adoptată prin hotărârea supusă controlului judiciar.

Alte instanțe au înțeles să materializeze, prin soluțiile pronunțate, drepturi în patrimoniul reclamanților, ignorând dispozițiile art. 147 alin. (4), art. 1 alin. (3), art. 54 din Constituție.

Ca pretexte pentru astfel de soluții s-au utilizat următoarele:

- La momentul intrării în vigoare a Legii nr. 221/2009 **automat** s-a născut o **„speranță legitimă"** – pentru toți reclamanții – în măsura în care, în cadrul procesului au făcut dovada că se integrează în subiecții legii sau în ipoteza acesteia – în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție, context în care se invocă și o hotărâre CEDO din 10.02.2010, pronunțată în cauza *Klaus și Iouri Kiladze c. Georgia*, în care se arată că „existența unei legi cu caracter general, de reparație pentru persoanele care au suferit condamnări și represiuni cu caracter politic reprezintă o speranță legitimă, **chiar dacă**, la momentul sesizării primei instanțe, respectiv în anul 1998, art. 9 din „Legea din 11.11.1997" făcea trimitere la adoptarea unei legi ulterioare, care să detalieze condițiile în care se vor putea obține compensațiile morale – lege care nu a mai fost adoptată de autoritățile interne ale Georgiei;

- Art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție, în sensul că, prin pronunțarea unei hotărâri de admitere a acțiunii reclamantului și acordare de despăgubiri s-a consolidat un **drept de creanță** în favoarea reclamantului, asimilat noțiunii de **bun**, în jurisprudența CEDO;

Acest motiv a fost utilizat circumstanțiat de instanțe. Unele au apreciat că dreptul de creanță nu a fost consolidat pentru a primi accepțiunea de **bun** în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1, dacă temeiul juridic al acțiunii a fost declarat neconstituțional, în timp ce procesul se afla **încă** în fața instanței de fond sau încă nesoluționat în apel, ci doar dacă s-a pronunțat o hotărâre în apel sau în recurs.

Alte instanțe nu au făcut astfel de diferențieri.

- Pretențiile solicitate sunt legitime în temeiul dreptului comun – **art. 998 C.civ. din 1864**[1] – în raport cu care deciziile Curții Constituționale sunt indiferente, căci Legea nr. 221/2009 are exclusiv valoarea repunerii în termenul de prescripție a celor vătămați prin măsuri de domeniul celor vizate de lege din perspectiva normei de drept comun (art. 998 C.civ. din 1864);

O parte din instanțele care au uzat de acest pretext au extins, în aplicarea legii, ipoteza Legii nr. 221/2009 și cu privire la condamnările/abuzurile săvârșite anterior datei de 6 martie 1945 (ipoteza Legii nr. 221/2009 viza perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989);

- Discriminarea;

[1] Codul civil (sau Codicele civil din 1864) (M.Of. nr. 271 din 4 decembrie 1864), cu modificările și completările ulterioare a fost abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M.Of. nr. 409 din 10 iunie 2011).

Unele instanțe au apreciat că până la publicarea deciziei Curții Constituționale s-au pronunțat **deja** de instanțele naționale hotărâri judecătorești, în baza Legii nr. 221/2009, rămânând, deopotrivă, definitive și irevocabile.

- Principiul neretroactivității legii care se aplică și deciziilor Curții Constituționale.

Independent de logica intrinsecă acestor pretexte, ele nu puteau justifica **resuscitarea** normelor declarate **neconstituționale** de către Curtea Constituțională, datorită **efectelor general obligatorii pentru viitor**, prevăzute de art. 147 alin. (4) din Constituție, principiu introdus prin **Constituția revizuită, tocmai** pentru a **susține Supremația Constituției, Constituționalitatea ordinii de drept și Unitatea sistemului de drept**.

Apoi, în toate cazurile în care instanțele au invocat cele cinci pretexte, acestea și-au legitimat competența de a soluționa litigiile pe dispozițiile art. 20 alin. (2) din Constituție, susținând că aplică **direct** Convenția europeană a drepturilor omului.

În raport cu conținutul dispozițiilor art. 20 alin. (2) din Constituție, astfel cum a arătat deja, hotărârile nu sunt legitime, căci această normă **nu este incidentă**, în contextul declarării **neconstituționalității** normelor de fond ale Legii nr. 221/2009.

Acest art. 20 alin. (2) se aplică **exclusiv** în ipoteza în care norma internă **validă** este în neconcordanță cu Convenția europeană a drepturilor omului.

Dar prin lipsirea de efecte a normelor declarate neconstituționale, ca urmare a neconformării sale de către Parlament, respectiv Guvern, dacă ne referim la O.U.G. nr. 62/2010, înlăuntrul celor 45 de zile, prevăzute de art. 147 alin. (1), practic, instanțele au **„resuscitat"** legea declarată neconstituțională, ceea ce echivalează cu substituirea lor Parlamentului, respectiv Guvernului, **judecătorul devenind legiuitor activ**, contrar art. 1 alin. (3) și (4) din Constituție, care consacră statul de drept și principiul separației și echilibrului puterilor în stat.

Curios este că instanțele care au uzat de cele cinci pretexte, au avut o practică **unitară**, cât privește suspendarea cauzelor până la expirarea termenului de 45 zile acordat Parlamentului pentru conformarea legii cu Constituția, recunoscând efectul **suspendării de drept** al aplicării legii[1], ca efect al declarării neconstituționalității ei, în condițiile art. 147 alin. (1) teza finală.

Procedând în acest fel **înseamnă** că au înțeles rațiunea acestei suspendări de drept a dispozițiilor constatate ca neconstituționale, astfel cum aceasta rezidă din doctrina în materie și jurisprudența Curții Constituționale.

Dacă rațiunea suspendării de drept **rezidă** tocmai în necesitatea respectării principiului supremației Constituției, a nevoii de ordine și constituționalitate, ca măsură a calității sistemului de drept, pe cale de consecință, instanța chemată să soluționeze procesul **după expirarea termenul de 45 zile**, în condițiile în care Parlamentul a fost pasiv, **nu poate** decât să constate că acea lege/normă **și-a încetat efectele**, fapt ce echivalează cu **abrogarea legii**.

Legea nu mai poate fi resuscitată, din rațiuni identice. *A fortiori*, judecătorul nu poate **crea** o lege, decât cu riscul de a se transforma în legiuitor pozitiv, **cu consecința pierderii independenței sale funcționale și sacrificării statului de drept**.

---

[1] Cuvântul *lege* este utilizat sinonim cu cel de *normă*.

În altă ordine de idei, relativ la cele cinci pretexte utilizate de unele instanțe, lecturând deciziile Curții Constituționale în discuție, observăm că instanța constituțională s-a raportat la Convenția europeană a drepturilor omului și la jurisprudența CEDO, evocând, deopotrivă, hotărâri CEDO la care instanțele se raportează, **însă** nu pentru a susține constituționalitatea Legii nr. 221/2009, **ci** pentru a argumenta neconstituționalitatea normelor de fond ale legii.

Astfel, relativ la pretextul nr. 1 – **speranța legitimă** – Curtea a reținut că nu se poate vorbi de o „speranță legitimă" asimilabilă noțiunii de **bun**, în sensul jurisprudenței CEDO, câtă vreme subiecții Legii nr. 221/2009 **au mai beneficiat** de daune morale suferite în perioada comunistă, în baza art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990, care are un **scop identic** cu art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009 – motiv pentru care, prin noua reglementare, s-a constatat că se aduce atingere **valorii supreme de dreptate**, consacrată de art. 1 alin. (3) din Constituție. În același context este invocată decizia asupra admisibilității din 2 decembrie 2008 **în cauza *Slavov și alții c. Bulgaria***, în care instanța de contencios al drepturilor omului a acordat o „importanță deosebită faptului că dispozițiile de lege referitoare la obținerea compensațiilor **a fost anulată** nu ca urmare a unui mecanism ad-hoc, extraordinar, **ci ca rezultat** al unei operațiuni **normale** pe calea exercitării controlului de constituționalitate al acesteia", ceea ce a condus la concluzia că **reclamanții nu au putut dobândi** o „speranță legitimă", în obținerea compensațiilor respective.

Cât privește **celelalte pretexte** utilizate de unele instanțe, în temeiul art. 20 alin. (2) din Constituție, în scopul reactivării normelor declarate neconstituționale, identificăm și un alt argument de inaplicabilitate a art. 20 alin. (2) din Constituție în cazul de față, anume acela explicat pe larg de Curtea Constituțională prin apel la jurisprudența CEDO, potrivit cu care în materia restituirii bunurilor confiscate de stat și al compensațiilor pentru suferințele morale cauzate de măsurile abuzive luate de statul comunist **nu există** vreo obligație generală a statului de a plăti despăgubiri, statele având o **mare marjă de apreciere** în acest segment de viață internă.

Sunt evocate o serie de hotărâri CEDO, între care Hotărârea din 12 mai 2009 în cauza *Ernewein și alții c. Germania*, Hotărârea din 2 februarie 2010 în cauza *Klaus și Iouri Kiladze c. Georgia* (evocată trunchiat de instanțele române de drept comun?!), Hotărârea din 23 noiembrie 1983 în cauza *Van der Mussele c. Belgia*, Hotărârea din 9 octombrie 2003 în cauza *Slivenko c. Letonia*, Hotărârea din 18 februarie 2009 în cauza *Andrejera c. Letonia* – în care se arată că **art. 1 Protocol nr. 1** adițional la Convenție **nu garantează** dreptul de a dobândi un bun, motiv pentru care pretextele de sub pct. 2, 3 de mai sus rămân „**simple pretexte**", în afara dreptului.

În deciziile Curții Constituționale sunt evocate și celelalte acte normative, alăturat Decretului-lege nr. 118/1990, elaborate de Parlamentul României în favoarea persoanelor persecutate în diferite forme în regimul comunist, ceea ce este de natură să demonstreze că statul român **a îndeplinit** recomandările Adunării Parlamentare a Consiliului Europei în materie.

Aceleași decizii tratează și **subiectul discriminării**, însă, spre deosebire de instanța română de drept comun care a evocat acest pretext, discuția este juridică în considerentele deciziilor Curții Constituționale.

De aceea, reamintim că, potrivit dispozițiilor art. 1 alin. (3) din O.U.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată[1], cu modificările și completările ulterioare, **prin discriminare** se înțelege „orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate (...), precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau orice alte domenii ale vieții private".

Este vorba, așadar, de persoane aflate **în situații comparabile**.

Faptul că deciziile Curții Constituționale în cazul Legii nr. 221/2009 și O.U.G. nr. 62/2010[2] nu produc efecte asupra hotărârilor judecătorești definitive și irevocabile la data publicării acestor decizii se justifică **pe un alt principiu**, acela al siguranței, securității raporturilor juridice.

În acord cu dispozițiile legale menționate și cu referire la art. 14 din Convenția europeană a drepturilor omului, Curtea Constituțională a constatat, de altfel, neconstituționalitatea **O.U.G. nr. 62/2010**, reținând, inclusiv, **discriminarea** în raport cu subiecții Legii nr. 221/2009 și O.U.G. nr. 62/2010 – **aflați în situații comparabile**.

Cel mai grav lucru în devierea jurisprudenței consacrate în aplicarea Legii nr. 221/2009 și care nu legitimează modul de abordare al acelor instanțe care s-au folosit de pretexte pentru reactivarea unor norme declarate neconstituționale rezidă în ignorarea capacității statului român de a executa hotărârile judecătorești astfel pronunțate, nesocotindu-se o parte consistentă a considerentelor deciziei Curții Constituționale nr. 1354/2010[3], în care Curtea Constituțională a constatat că Guvernul, în expunerea de motive, a estimat că numărul de cereri nu va fi mai mare de 10.000, iar valoarea despăgubirilor ce ar putea fi acordate de către instanțele de judecată **nu va depăși** 33.000 lei/persoană.

Procedând în felul arătat, instanțele au demonstrat că nu sunt preocupate de inserția hotărârilor pronunțate în țesutul social și nici nu au interesul pentru obținerea unui feed-back, ceea ce arată ușurința cu care înlocuim o nedreptate cu alta, căci „a scrie despăgubi" într-o sentință, chiar raportate la salariul mediu al unui cetățean european – cum motivează unii magistrați – fără acoperire **reală** în economia statului în serviciul căruia funcționezi – căci magistrații exercită funcții de demnitate publică în stat – este echivalent cu a vinde iluzii unor conaționali, a căror speranță de viață este ușor de cuantificat, având în vedere că ipoteza normei prevăzute în Legea nr. 221/2009 viza perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, iar litigiile **reale** indică cazuri plasate în jurul anilor 1945-1960.

Dacă Guvernul și Parlamentul nu au estimat asemenea consecințe, instanțele judecătorești erau datoare a reda cetățenilor încrederea în statul de drept, în democrație și în justiție.

Majoritatea instanțelor au înțeles exigențele aplicării dreptului și au acționat pe măsură, însă, din nefericire, multe instanțe, prea multe, s-au dovedit vânzătoare de iluzii.

---

[1] M.Of. nr. 99 din 8 februarie 2007.

[2] M.Of. nr. 446 din 1 iulie 2010.

[3] M.Of. nr. 761 din 15 noiembrie 2010.

Ignoranța și neasumarea valorilor constituționale pun în discuție acut măsura în care înțelegem să ne raportăm la dispozițiile art. 54 din Constituția Românici.

Din motive de respect pentru judecătorii de excelență ai acestei țări și pentru calitatea noastră de cetățeni români nu am evocat în cuprinsul acestui studiu exemple concrete și nici pasaje identificate în unele hotărâri judecătorești care trădează „absența patriotismului" sau asumarea calității de cetățean român, adică valori subsumate exigențelor art. 54 din Constituție, lesne de lecturat și înțeles.

În concluzie, instanțele nu pot accesa dispozițiile art. 20 alin. (2) din Constituție, cu consecința aplicării **directe** a dispozițiilor cuprinse în pactele și tratatele **privitoare la drepturile fundamentale ale omului**, la care România este parte, **decât dacă** există neconcordanțe între acestea și legile interne, **cu privire la care Curtea Constituțională nu a fost învestită** cu un control de constituționalitate.

În asemenea situații, instanțele pot, din oficiu, să invoce excepția de neconstituționalitate a unor dispoziții legale incidente în litigiile judiciare și să sesizeze Curtea Constituțională pentru evaluarea lor, în raport cu unul sau mai multe prevederi constituționale care consacră drepturile fundamentale ale omului, drepturi reglementate, deopotrivă, în tratatele internaționale, vizate de art. 20 din Constituție.

În ipoteza în care, Curtea Constituțională **a declarat neconstituționalitatea** unor astfel de dispoziții legale interne, instanțele trebuie **să aplice direct** norma constituțională, respectiv tratatul internațional, în raport cu care s-a măsurat conformitatea/convenționalitatea de către Curtea Constituțională, căci în toate asemenea cazuri care privesc **drepturile fundamentale**, deciziile Curții Constituționale conțin referiri și la tratatele internaționale care ocrotesc **aceleași** drepturi.

În ipoteza în care Curtea Constituțională a constatat **constituționalitatea** unei legi, din perspectiva drepturilor și libertăților fundamentale ale omului – materie vizată de **art. 20 alin. (2)** din Constituție în **mod expres și limitativ** – nicio autoritate (administrativă sau judiciară) nu are temei pentru refuzul de a aplica o lege **validă** și nici nu se poate substitui controlului de convenționalitate efectuat, **deopotrivă**, de Curtea Constituțională în cadrul măsurării constituționalității legilor cu impact în **materia drepturilor omului**, cu consecința înlăturării legii și neaplicării sale într-un litigiu pendinte, în scopul obținerii unui rezultat contrar soluțiilor legislative promovate de o lege validă „Nicio autoritate nu poate refuza aplicarea legii controlate dacă excepția de neconstituționalitate a fost respinsă"[1].

Așadar, **în materia drepturilor omului**, Curtea Constituțională, în cadrul controlului de constituționalitate, măsoară atât constituționalitatea, cât și convenționalitatea legii interne, considerentele hotărârilor sale făcând corp comun cu dispozitivul, din perspectiva efectelor general obligatorii ale deciziilor Curții Constituționale, astfel cum s-a statuat prin decizia Curții Constituționale nr. 1/1995[2].

O altă problemă de impact asupra raționamentului judecătorului ține de înțelegerea justă a binomului Curte Constituțională - Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

---

[1] *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., vol. II, p. 163.

[2] M.Of. nr. 66 din 11 aprilie 1995.

Într-un studiu publicat[1] am dezbătut deja problema importanței judecătorului național în contextul dreptului Uniunii Europene, inclusiv relativ la raportul dintre constituționalitatea unui act normativ intern și dreptul Uniunii Europene, context în care am afirmat că verificarea **constituționalității** unui act normativ în raport cu normele cuprinse în Constituția României, diferă de verificarea **conformității** unui act normativ intern cu dreptul Uniunii Europene.

Formal, diferențele se pot observa din titulatura Titlului VI al Constituției României, intitulat „**Integrarea euroatlantică**". Dispozițiile **art. 148 alin. (2)** din Constituția României conferă prioritate, față de dispozițiile **contrare** din legile interne, prevederilor tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu.

Cu ușurință se poate observa că prevederile art. 148 din Constituția României **nu consacră** atribuții ale Curții Constituționale de a verifica **conformitatea** unei dispoziții de drept național cu textul Tratatului de instituire a Comunităților Europene (devenit Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene).

O atare competență, de a stabili dacă există o contrarietate între legea națională și Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene aparține **exclusiv** instanțelor de judecată, motiv pentru care am afirmat că controlul de constituționalitate al unei legi **nu este echivalent** cu controlul de conformitate al acesteia **la dreptul Uniunii Europene** și, deci, nu prezintă relevanță din perspectiva posibilității **și obligativității** instanțelor de judecată **de a verifica conformitatea** normelor interne cu dreptul Uniunii Europene.

Așadar, suntem în prezența unor jurisdicții **diferite**, ale căror hotărâri nu pot fi contrapuse, căci ele nu se suprapun, fiecăruia fiindu-i indiferentă cealaltă, neutralitatea juridică fiind termenul care le desparte, plasându-le pe drumuri „perfect paralele", astfel că orice coliziune juridică este exclusă.

Acest lucru a fost subliniat și de Curtea Constituțională, în **decizia nr. 137/2010**[2], în care Curtea arată că, în ipoteza în care s-ar considera competentă să se pronunțe asupra conformității legislației naționale cu cea europeană s-ar ajunge la un **conflict de jurisdicții** între cele două instanțe, adică la încălcarea competenței Curții de Justiție a Uniunii Europene de a interpreta Tratatul, astfel cum această competență este expres prevăzută de art. 267 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene.

În mod simetric, Curtea de Justiție a Uniunii Europene **nu se pronunță** asupra legalității/constituționalității actului normativ intern, ci **exclusiv**, la **interpretarea** prevederilor Tratatului, a normelor Uniunii Europene cu caracter obligatoriu pentru statele membre.

Prin urmare, nu există nicio coliziune între caracterul obligatoriu *erga omnes* al deciziilor Curții Constituționale și dispozițiile art. 20 alin. (2), dispozițiile art. 148 alin. (2) din Constituția României sau, în alte cuvinte, nu se poate susține, cu argumente juridice, că dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, care consacră obligativitatea deciziilor Curții Constituționale, obstrucționează normele vizate de art. 20 alin. (2) din Constituție și dispozițiile art. 148 din Constituție, în procesul aplicării lor.

---

[1] (*http://www.juridice.ro/156284/importanta-judecatorului-national-in-contextul-dreptului-uniunii-europene.html*, accesat la data de 12.07.2011)

[2] M.Of. nr. 182 din 22 martie 2010.

Această precizare este cu atât mai importantă, cu cât tendința de aplicare trunchiată a acestor norme se manifestă în activitatea instanțelor judecătorești, probabil, și ca efect al pozițiilor publice, asumate de asociațiile profesionale ale magistraților din România – UNJR și AMR – care întreține un mediu toxic suficient de extins pentru perpetuarea unor practici contrare valorilor promovate de statul de drept, exprimate prin principiul supremației Constituției, democratismului, constituționalității și ordinii publice, ca valori menite a contribui la conservarea și progresul societății[1].

În plus, independent de opțiunile personale sau instituționale ale entităților menționate, în privința procedurilor de numire a judecătorilor Curții Constituționale reamintim necesitatea respectării dispozițiilor **art. 145 din Constituția României**, potrivit cu care „judecătorii Curții Constituționale sunt independenți în exercitarea mandatului lor și inamovibili pe durata acestuia", precum și dispozițiile **art. 1 și art. 3 alin. (2)** din Legea nr. 47/1992, republicată, potrivit cu care **competența Curții Constituționale nu poate fi contestată de nicio autoritate publică**.

În același timp, sugerăm UNJR, preocupată de configurația/componența Curții Constituționale, continuarea demersurilor inițiate pe lângă Comisia de la Veneția, cât și în contextul revizuirii Constituției României.

Până la obținerea unui rezultat în acest sens, recomandăm, cu bună-credință, observarea și respectarea dispozițiilor constituționale – mai sus menționate. Este o cerință rezonabilă, în concordanță cu principiul supremației Constituției, principiul separației puterilor în stat și statului de drept, la care am putea adăuga și rațiunea care justifică existența asociațiilor profesionale, în funcție de scopul și misiunea lor.

Grav este că nici după intervenția unor instanțe precum Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care s-a pronunțat în plângerile centrate, de exemplu, pe O.U.G. nr. 71/2009[2] menționată, respectiv pe Legea nr. 118/2010 privind unele măsuri necesare în vederea restabilirii echilibrului bugetar[3], nu identificăm resurse intelectuale asanării procesului de aplicare a Dreptului.

Un exemplu edificator îl reprezintă jurisprudența generată de aplicarea art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 221/2009, care a devenit „activ" în practica instanțelor naționale, mai ales **după** declararea ca neconstituțional a art. 5 alin. (1) lit. a) din aceeași lege.

Potrivit acestui articol, „acordarea de despăgubiri reprezentând echivalentul valorii bunurilor confiscate prin hotărâre de condamnare sau ca efect al măsurii administrative, dacă bunurile respective nu i-au fost restituite sau nu a obținut despăgubiri prin echivalent în condițiile Legii nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, republicată, cu modificările și completările ulterioare, sau ale Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, cu modificările și completările ulterioare", unele instanțe au admis acțiunea civilă formulată în temeiul acestei norme, argumentându-și soluția, prin aceea că Curtea Constituțională a declarat neconstituțională doar norma înscrisă în ipoteza de sub lit. a) a art. 5 din Lege, nu și cea de sub lit. b) a art. 5 alin. (1).

---

[1] A se vedea comunicatele de presă ale AMR din 7 iulie 2011 și UNJR din 16 iunie 2011.

[2] M.Of. nr. 416 din 18 iunie 2009.

[3] M.Of. nr. 441 din 30 iunie 2010.

Alte instanțe au reținut că dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 221/2009 se impun a fi corelate cu dispozițiile Legii nr. 10/2001, astfel că „bunurile confiscate, ca efect al măsurii administrative abuzive se restituie în temeiul noii legi reparatorii, dacă nu au fost deja retrocedate, în natură sau echivalent, în cadrul procedurii speciale, reglementate de cel dintâi act normativ, respectiv Legea nr. 10/2001, căci astfel nu ar fi avut rost trimiterea expresă la o lege reparatorie, precum este Legea nr. 10/2001, cuprinsă în conținutul dispozițiilor art. 5 lit. b) din Legea nr. 221/2009".

Aceste instanțe au insistat asupra corelației dintre art. 2 și 6 din Legea nr. 10/2001, sub aspectul domeniului de reglementare al acestei legi, care vizează anumite categorii de bunuri imobile, cu precizarea că pentru bunurile mobile, vizate de alin. (2) al art. 6 al Legii nr. 10/2001 (utilaje și instalații) restituirea lor este condiționată de dovada faptului că preluarea lor s-a produs odată cu preluarea imobilului pe care aceste bunuri l-au deservit, precum și de existența lor în natură la data formulării cererii de restituire, fapt ce rezultă din alin. (3) al normei, potrivit cu care „în situația prevăzută la alin. (2), restituit în natură se va dispune prin decizia sau dispoziția unității deținătoare", singura excepție de la regulă fiind evidențierea lor în patrimoniul unor societăți comerciale.

Instanțele au mai reținut că, în materia bunurilor confiscate de stat, nu există o obligație generală a statului de a restitui proprietățile care au fost expropriate înainte de ratificarea Convenției europene a drepturilor omului și a libertăților fundamentale (mai 1994), statele având o mare marjă de apreciere în „gestionarea trecutului", prin reglementarea condițiilor de restituire către foștii proprietari „după caz și în funcție de rațiuni economico-financiare, sens în care este invocată jurisprudența CEDO [Cauza *Jantner c. Slovacia* (2005); cauza *Bergauer și alții c. Cehia*, cauza *Ex-Regele Greciei și alții c. Grecia* (2000)].

Aceste instanțe au considerat că criticile de interpretare a normei cuprinse în art. 5 alin. (1) lit. b), în discuție își au dezlegarea în expunerea de motive la actul normativ în discuție, de unde rezultă clar intenția legiuitorului care a construit dispoziția legală sus-amintită. Astfel, din expunerea de motive[1] rezultă că legiuitorul anului 2009 se referă expres la bunurile de domeniul Legii nr. 10/2001, în Subsecțiunea 2 intitulată „Schimbări preconizate" (prin Legea nr. 221/2009) menționându-se că norma în discuție a fost concepută ca „o derogare de la prevederile Legii nr. 10/2001, cu modificările și completările ulterioare, în sensul că persoanele vizate de Legea nr. 221/2009 „pot opta pentru acordarea direct de către instanțele de judecată a unor despăgubiri bănești care să acopere valoarea bunurilor confiscate" cu eliminarea procedurii, relativ greoaie, a Legii nr. 10/2001, astfel cum se afirmă în Secțiunea II intitulată „Motivul emiterii actului normativ" din cadrul expunerii de motive, care face corp comun cu Legea nr. 221/2009, conform regulilor de tehnică legislativă prevăzute, inclusiv, în Legea nr. 24/2000.

Instanțele naționale au reținut că bunurile mobile solicitate, însă, prin acțiune nu fac parte din categoria celor vizate de Legea nr. 10/2001, nefiind nici „utilaje", nici „instalații", în sensul legii, astfel cum s-a arătat mai sus, cu precizarea că reclamantul apelant nu a făcut nici dovada că s-a adresat, în temeiul Legii nr. 10/2001, pentru restituirea în natură a unor asemenea bunuri, respectiv că a abandonat procedura Legii nr. 10/2001 și a înțeles să uzeze de dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea

[1] (*http://www.cdep.ro/proiecte/2008/400/00/0/em400.pdf*)

nr. 221/2009 şi să solicite direct instanţei despăgubi băneşti, derogând de la procedura Legii nr. 10/2001.

Această dovadă era necesară, întrucât Legea nr. 221/2009 nu repune persoanele în cauză în termenul de prescripţie prevăzut de alte legi speciale, precum Legea nr. 10/2001, ci consacră o procedură derogatorie de la Legea nr. 10/2001, însă numai în măsura în care, în temeiul legii, s-a apelat la Legea nr. 10/2001.

Deşi argumentele utilizate de aceste din urmă instanţe par a fi concludente, jurisprudenţa nu s-a omogenizat, însăşi Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie pronunţând hotărâri diferite în aplicarea aceluiaşi art. 5 alin. (1) lit. b) din Lege[1], fapt ce a condus la intervenţia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, care în procedura recursului în interesul legii, a pronunţat decizia nr. 6/2013[2], prin care a validat modul de interpretare raţional a normei în discuţie, validat de instanţele care au respins acţiunile întemeiate pe dispoziţiile art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 221/2009, pentru motivul că bunurile mobile solicitate nu fac domeniul de aplicare al Legii nr. 10/2001, republicată[3].

Reinventariind problema de drept care a generat interpretări neunitare a normei juridice evocate, constatăm că erorile de interpretare s-au datorat neînţelegerii şi neevaluării în **ansamblu** a Deciziilor Curţii Constituţionale nr. 1358/2010 şi nr. 1360/2010[4], respectiv nesocotirii caracterului obligatoriu al deciziilor Curţii Constituţionale (inclusiv a considerentelor acestor decizii, căci prin cele două decizii, Curtea Constituţională a făcut reflecţii mult mai largi asupra Legii nr. 221/2009, în ansamblul său, reţinând că:

Legiuitorul român a acordat o atenţie deosebită reglementărilor referitoare la reparaţiile pentru suferinţele cauzate de regimul comunist din perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, având în vedere voinţa noului stat democratic instaurat în decembrie 1989, de a recunoaşte şi de a condamna aceste fapte. În acest sens, au fost iniţiate şi adoptate reglementări privind:

- restituirea bunurilor mobile şi imobile preluate abuziv şi, în măsura în care acest lucru nu mai este posibil, acordarea de compensaţii pentru acestea;
- reabilitarea celor condamnaţi din motive politice;
- acordarea de indemnizaţii, de despăgubiri pentru daunele morale suferite şi de alte drepturi.

Reglementările adoptate au ţinut seama de Rezoluţiile Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr. 1096 (1996) intitulată „Măsurile de eliminare a moştenirii fostelor sisteme totalitare comuniste" şi nr. 1481 (2006) intitulată „Necesitatea condamnării internaţionale a crimelor comise de regimul comunist". Potrivit acestor acte cu caracter de recomandare pentru statele membre ale Consiliului Europei (la care România a aderat prin Legea nr. 64/1993 pentru aderarea României la Statutul Consiliului Europei[5]), având în vedere încălcarea drepturilor omului de către regimul comunist, este necesar ca persoanele nevinovate care au fost persecutate pentru fapte

[1] I.C.C.J., Secţia I civilă, decizia nr. 3966/2012, dosarul nr. 4651/30/2009 (*http://www.scj.ro/SC%20rezumate%202012/SC%20I%20dec%20r%202192%202012.htm*) şi decizia nr. 2192/2012, dosarul nr. 2228/30/2010 (*http://www.scj.ro/cautare_decizii.asp*).

[2] M.Of. nr. 245 din 29 aprilie 2013.

[3] M.Of. nr. 798 din 2 septembrie 2005.

[4] M.Of. nr. 761 din 15 noiembrie 2010.

[5] M.Of. nr. 238 din 4 octombrie 1993.

care ar fi considerate legale într-o societate democratică să fie reabilitate, să le fie restituite proprietățile confiscate (sau să primească compensații, dacă acest lucru nu mai este posibil) și, atâta timp cât victimele regimului comunist sau familiile lor mai sunt în viață, să poată primi compensații pentru daunele morale suferite.

În materia restituirilor au fost adoptate mai multe acte normative privind retrocedarea bunurilor imobile confiscate sau naționalizate în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989. Astfel, prin Legea nr. 18/1991 – Legea fondului funciar, republicată[1], cu modificările și completările ulterioare, s-a recunoscut dreptul la restituirea terenurilor, iar prin Legea nr. 1/2000 pentru reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor agricole și celor forestiere, solicitate potrivit prevederilor Legii nr. 18/1991 – Legea fondului funciar și ale Legii nr. 169/1997[2], cu modificările și completările ulterioare, s-a recunoscut dreptul la despăgubiri în caz de imposibilitate a restituirii integrale în natură. Totodată, prin Legea nr. 112/1995 pentru reglementarea situației juridice a unor imobile cu destinația de locuințe, trecute în proprietatea statului[3], cu modificările ulterioare, apoi prin Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, republicată[4] cu modificările și completările ulterioare, a fost stabilit dreptul la restituire în natură, iar în măsura în care aceasta nu este posibilă, dreptul la măsuri reparatorii prin echivalent asupra imobilelor preluate abuziv de stat în perioada comunistă. Legea nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente[5], cu modificările și completările ulterioare, a unit procedurile administrative de restituire a bunurilor vizate de legile menționate mai sus.

De asemenea, cetățenii aparținând minorităților naționale au beneficiat de reglementări speciale în materia restituirii proprietăților, potrivit O.U.G. nr. 83/1999 privind restituirea unor bunuri imobile care au aparținut comunităților cetățenilor aparținând minorităților naționale din România, republicată[6].

Având în vedere toate aceste reglementări, Curtea constată că statul a creat cadrul legislativ care să garanteze realizarea dreptului la restituire, indiferent dacă este vorba despre o restituire în natură sau despre acordarea unei despăgubiri în caz de imposibilitate a restituirii în natură.

În ceea ce privește reabilitarea persoanelor condamnate din motive politice – prin O.U.G. nr. 214/1999 privind acordarea calității de luptător în rezistența anticomunistă persoanelor condamnate pentru infracțiuni săvârșite din motive politice, persoanelor împotriva cărora au fost dispuse, din motive politice, măsuri administrative abuzive, precum și persoanelor care au participat la acțiuni de împotrivire cu arme și de răsturnare prin forță a regimului comunist instaurat în România[7], aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 568/2001, cu modificările și completările ulterioare, s-a recunoscut calitatea de luptător în rezistența anticomunistă persoanelor condamnate pentru infracțiuni săvârșite din motive politice sau supuse, din motive politice, unor

[1] M.Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998.
[2] M.Of. nr. 8 din 12 ianuarie 2000,
[3] M.Of. nr. 279 din 29 noiembrie 1995.
[4] M.Of. nr. 798 din 2 septembrie 2005.
[5] M.Of. nr. 653 din 22 iulie 2005.
[6] M.Of. nr. 797 din 1 septembrie 2005.
[7] M.Of. nr. 650 din 30 decembrie 1999.

măsuri administrative abuzive în perioada 6 martie 1945 - 14 decembrie 1989, decizia pentru constatarea calității de luptător în rezistența anticomunistă putând fi folosită ca probă în fața instituțiilor abilitate, în ceea ce privește aprecierea caracterului politic al infracțiunilor a căror săvârșire a atras măsura confiscării bunurilor. Totodată, potrivit acestui act normativ, hotărârile de condamnare pentru infracțiuni săvârșite din motive politice nu pot fi invocate împotriva persoanelor care au dobândit calitatea de luptător în rezistența anticomunistă.

În materia acordării altor drepturi persoanelor persecutate de regimul comunist, Curtea constată că există o serie de acte normative cu caracter reparatoriu pentru anumite categorii de persoane care au avut de suferit atât din punct de vedere moral, cât și social, ca urmare a persecuției politice la care au fost supuse în regimul comunist, legiuitorul fiind preocupat constant de îmbunătățirea legislației cu caracter reparatoriu pentru persoanele persecutate din motive politice și etnice. Edificatoare în acest sens sunt: prevederile Decretului-lege nr. 118/1990 privind acordarea unor drepturi persoanelor persecutate din motive politice de dictatura instaurată cu începere de la 6 martie 1945, precum și celor deportate în străinătate ori constituite în prizonieri, republicat[1]; prevederile O.U.G. nr. 214/1999, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 568/2001, cu modificările și completările ulterioare; prevederile Legii nr. 221/2009 privind condamnările cu caracter politic și măsurile administrative asimilate acestora, pronunțate în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989.

Aceste acte normative stabilesc o serie de drepturi, cum ar fi: dreptul la o indemnizație lunară de 200 lei pentru fiecare an de detenție, strămutare în alte localități, deportare în străinătate sau prizonierat; dreptul la o indemnizație lunară de 100 lei pentru fiecare an de internare abuzivă în spitalele de psihiatrie sau de domiciliu obligatoriu (art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990); scutire de plata impozitelor și a taxelor locale; asistență medicală și medicamente, în mod gratuit și prioritar, atât în tratament ambulatoriu, cât și pe timpul spitalizărilor; transport urban gratuit cu mijloacele de transport în comun aparținând societăților cu capital de stat sau privat (autobuz, troleibuz, tramvai, metrou); douăsprezece călătorii gratuite, anual, pe calea ferată română, la clasa I, pe toate categoriile de trenuri de persoane, cu mijloace de transport auto sau cu mijloace de transport fluviale (art. 8 din Decretul-lege nr. 118/1990); soțul (soția) celui decedat, din categoria celor dispăruți sau exterminați în timpul detenției, internați abuziv în spitale de psihiatrie, deportați, prizonieri sau cărora li s-a stabilit domiciliu obligatoriu, precum și soțul (soția) celui decedat după ieșirea din închisoare, din spitalul de psihiatrie, după întoarcerea din strămutare, din deportare, din prizonierat sau după încetarea măsurii de stabilire a domiciliului obligatoriu, au dreptul la o indemnizație lunară de 200 lei neimpozabilă, dacă ulterior nu s-au recăsătorit (art. 5 din Decretul-lege nr. 118/1990); despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit prin condamnare [art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009]; despăgubiri reprezentând echivalentul valorii bunurilor confiscate prin hotărâre de condamnare sau ca efect al măsurii administrative, dacă bunurile respective nu i-au fost restituite sau nu a obținut despăgubiri prin echivalent în condițiile Legii nr. 10/2001 [art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 221/2009]; repunerea în drepturi, în cazul în care prin hotărârea judecătorească de condamnare s-a

[1] M.Of. nr. 631 din 23 septembrie 2009.

dispus decăderea din drepturi sau degradarea militară [art. 5 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 221/2009].

Curtea constată că scopul acordării de despăgubiri pentru daunele morale suferite de persoanele persecutate în perioada comunistă este nu atât repararea prejudiciului suferit, prin repunerea persoanei persecutate într-o situație similară cu cea avută anterior – ceea ce este și imposibil, ci finalitatea instituirii acestei norme reparatorii este de a produce o satisfacție de ordin moral, prin însăși recunoașterea și condamnarea măsurii contrare drepturilor omului, principiu care reiese din actele normative interne, fiind în deplină concordanță cu recomandările Adunării Parlamentare a Consiliului Europei.

Curtea apreciază că nu poate exista decât o obligație „morală" a statului de a acorda despăgubiri persoanelor persecutate în perioada comunistă. De altfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat, prin Hotărârea din 12 mai 2009, în cauza *Ernewein și alții c. Germania* și prin Hotărârea din 2 februarie 2010, în cauza *Klaus și Iouri Kiladze c. Georgia*, că dispozițiile Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale nu impun statelor membre nicio obligație specifică de a repara nedreptățile sau daunele cauzate de predecesorii lor. Totodată, instanța de la Strasbourg are o jurisprudență constantă în sensul că art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție nu garantează dreptul de a dobândi un bun[1]. Referindu-se la problema restituirii bunurilor confiscate de către stat, aceeași Curte a stabilit că nu se poate interpreta că ar exista vreo obligație generală a statului de a restitui proprietăți care au fost expropriate înainte de ratificarea Convenției ori că ar exista posibilitatea impunerii unor restricții asupra libertății statelor de a stabili scopul și condițiile oricărei restituiri către foștii proprietari[2]. În materia reglementărilor privind reabilitarea, restituirea proprietăților confiscate sau acordarea de compensații pentru acestea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că statele contractante au o largă marjă de apreciere în stabilirea măsurilor specifice de implementare a politicilor sociale și economice, a condițiilor de acordare a despăgubirilor[3].

În același sens, s-a pronunțat și Curtea Constituțională a Ungariei, prin Hotărârea nr. 1/1995, stabilind că măsura compensării prevăzută de Actul nr. XXXII/1992, care reglementa acordarea de despăgubiri pentru daune morale persoanelor condamnate politic în perioada comunistă, nu este luată pe baza existenței unei obligații legale care își are izvorul în trecut, ci statul a acordat aceste compensații în echitate, astfel încât nicio persoană nu poate avea un drept substanțial la despăgubiri pentru daune morale.

Prin urmare, Curtea constată că, *a fortiori*, nu se poate concluziona că în materia despăgubirilor pentru daunele morale suferite de foștii deținuți politici în perioada

---

[1] CEDO, Plen, Hotărârea din 23 noiembrie 1983, în cauza *Van der Mussele c. Belgia*, 8919/80; CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 9 octombrie 2003, în cauza *Slivenko c. Letonia*, 48321/99; CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 18 februarie 2009, în cauza *Andrejeva c. Letonia*, 55707/00.

[2] CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 28 septembrie 2004, în cauza *Kopecky c. Slovacia*, 44912/98; CEDO, Secția a IV-a, Hotărârea din 4 martie 2003, în cauza *Jantner c. Slovacia*; CEDO, Secția a II-a, Decizia asupra admisibilității din 13 decembrie 2005, în cauza *Bergauer și alții c. Cehia*, 17120/04.

[3] CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 23 noiembrie 2000, în cauza *Ex-Regele Greciei și alții c. Grecia*.

comunistă ar exista vreo obligație a statului de a le acorda și, cu toate acestea, legiuitorul român de după 22 decembrie 1989 a adoptat 2 acte normative, Decretul-lege nr. 118/1990 și Legea nr. 221/2009, având acest scop.

Este adevărat că acordarea de despăgubiri pentru daune morale este la libera apreciere a legiuitorului, care – în temeiul art. 61 din Legea fundamentală, potrivit căruia „Parlamentul este organul reprezentativ suprem al poporului român și unica autoritate legiuitoare a țării" – este competent să stabilească condițiile și criteriile de acordare a acestui drept. Însă, Parlamentul, elaborând politica legislativă a țării, este în măsură să opteze pentru adoptarea oricărei soluții legislative de acordare a unor măsuri reparatorii celor îndreptățiți pentru daunele suferite în perioada comunistă, dar cu respectarea prevederilor și principiilor Constituției.

Analizând însă prevederile actelor normative incidente în materia despăgubirilor pentru daune morale suferite de persoanele persecutate din motive politice în perioada comunistă, Curtea constată că există două norme juridice – art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990 și art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009 – cu aceeași finalitate, și anume acordarea unor sume de bani persoanelor persecutate din motive politice de dictatura instaurată cu începere de la 6 martie 1945, precum și celor deportate în străinătate ori constituite în prizonieri. Astfel, potrivit art. 4 alin. (1) din Decretul-lege nr. 118/1990, „Persoanele care s-au aflat în situațiile prevăzute la art. 1 alin. (1) lit. a), b) și e) și alin. (2) au dreptul la o indemnizație lunară de 200 lei pentru fiecare an de detenție, strămutare în alte localități, deportare în străinătate sau prizonierat, indiferent dacă sunt sau nu sunt pensionate", iar potrivit alin. (2), „Persoanele care s-au aflat în una dintre situațiile prevăzute la art. 1 alin. (1) lit. c) și d) au dreptul la o indemnizație lunară de 100 lei pentru fiecare an de internare abuzivă în spitalele de psihiatrie sau de domiciliu obligatoriu, indiferent dacă sunt sau nu sunt pensionate". Cuantumul acestor indemnizații a fost actualizat periodic, ținându-se cont de creșterea inflației și a indicelui prețurilor de consum care au condus la scăderea puterii de cumpărare a acestei categorii de persoane. Potrivit art. 5 alin. (1) lit. a) teza I din Legea nr. 221/2009, „Orice persoană care a suferit condamnări cu caracter politic în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 sau care a făcut obiectul unor măsuri administrative cu caracter politic, precum și, după decesul acestei persoane, soțul sau descendenții acesteia până la gradul al II-lea inclusiv pot solicita instanței de judecată, în termen de 3 ani de la data intrării în vigoare a prezentei legi, obligarea statului la: (...) a) acordarea unor despăgubiri pentru prejudiciul moral suferit prin condamnare (...)".

În expunerea de motive la Legea nr. 221/2009 se arată că „În ceea ce privește prejudiciul moral suferit, (...) pot exista situații în care măsurile reparatorii cu caracter pecuniar prevăzute de către Decretul-lege nr. 118/1990 (...) să nu fie suficiente în raport cu suferința deosebită resimțită de persoanele care au fost victimele unor măsuri abuzive ale regimului comunist". Or, Curtea constată că această justificare nu poate sta la baza instituirii unei noi norme juridice – art. 5 lit. a) din Legea nr. 221/2009, cu scop identic celui prevăzut de art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990, diferența constând doar în modalitatea de plată – adică prestații lunare, până la sfârșitul vieții, în cazul art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990 și o sumă globală, în cazul art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009. Totodată, Curtea observă că dispozițiile de lege criticate instituie, pentru prima dată, posibilitatea ca moștenitorii de până la gradul II ai persoanei persecutate să beneficieze de despăgubiri morale.

Curtea reține, de asemenea, că despăgubirile pentru daunele morale suferite în perioada comunistă trebuie să fie drepte, echitabile, rezonabile și proporționale cu gravitatea și suferințele produse prin aceste condamnări sau măsuri administrative. Or, despăgubirile prevăzute de dispozițiile de lege criticate, având același scop ca și indemnizația prevăzută de art. 4 din Decretul-lege nr. 118/1990, nu pot fi considerate drepte, echitabile și rezonabile. Pe de altă parte, prin introducerea posibilității moștenitorilor de gradul II de a beneficia de despăgubiri pentru daune morale suferite de persoanele persecutate de regimul comunist, legiuitorul s-a îndepărtat de la principiile care guvernează acordarea acestor despăgubiri, și anume cel al echității și dreptății. Astfel, prin prevederea de lege criticată se diluează scopul pentru care au fost introduse aceste despăgubiri, întrucât nu se poate considera că moștenitorii de gradul II au aceeași îndreptățire la despăgubiri pentru daune morale suferite în perioada comunistă de predecesorul lor, ca și acesta din urmă.

Prin Decretul-lege nr. 118/1990, legiuitorul a stabilit condițiile și cuantumul indemnizațiilor lunare, astfel încât intervenția sa prin art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009, după 20 ani de la adoptarea primei reglementări cu același obiect, aduce atingere valorii supreme de dreptate, una dintre valorile esențiale ale statului de drept, astfel cum este proclamată în prevederile art. 1 alin. (3) din Constituție. Totodată, astfel cum a statuat și Curtea Europeană a Drepturilor Omului, tot în domeniul măsurilor reparatorii, însă în ceea ce privește restituirile de bunuri, este necesar a se face în așa fel încât atenuarea vechilor violări să nu creeze noi nedreptăți[1]. De asemenea, nu s-ar putea susține că prin adoptarea art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 221/2009, persoanele în cauză ar putea avea o „speranță legitimă" (astfel cum este consacrată în jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului) la acordarea despăgubirilor morale, întrucât, așa cum a statuat instanța de la Strasbourg – de exemplu, prin Hotărârea din 28 septembrie 2004, în cauza *Kopecky c. Slovacia* – atunci când există o dispută asupra corectei aplicări a legii interne și atunci când cererile reclamanților sunt respinse în mod irevocabil de instanțele naționale, nu se poate vorbi despre o „speranță legitimă" în dobândirea proprietății. Totodată, prin decizia asupra admisibilității din 2 decembrie 2008" în cauza *Slavov și alții c. Bulgaria*, instanța de contencios al drepturilor omului a acordat o „importanță deosebită faptului că dispoziția de lege referitoare la obținerea compensațiilor a fost anulată nu ca urmare a unui mecanism ad-hoc, extraordinar, ci ca rezultat al unei operațiuni normale, pe calea exercitării controlului de constituționalitate al acesteia", ceea ce a condus la concluzia Curții în sensul că reclamanții nu au putut dobândi o „speranță legitimă" în obținerea compensațiilor respective.

Curtea reține că și alte state din Europa au reglementări având ca scop acordarea de despăgubiri pentru daunele morale suferite de foștii deținuți politici, modalitatea de plată a acestora fiind de două feluri: ori prestații lunare (de exemplu, în Bulgaria, pentru cei deținuți în tabere sau lagăre de muncă, este prevăzută suma de 1.500 leva/lună, dar nu mai mult de 50.000 leva total; pentru cei cărora li s-a impus domiciliu forțat sau au fost internați în alte localități – 800 leva/lună, dar nu mai mult de 25.000 leva total; elevii și studenții care au fost siliți să abandoneze studiile – 10.000 leva), ori o sumă globală (de

[1] CEDO, Secția a II-a, Hotărârea din 5 noiembrie 2002, în cauza *Pincova și Pinc c. Cehia*, 36548/97; CEDO, Secția a II-a, Hotărârea din 7 octombrie 2009, în cauza *Padalevicius c. Lituania*, 12278/03.

exemplu, în Cehia, pentru prizonierii politici care s-au aflat în această situație cel puțin un an calendaristic, legiuitorul a stabilit o sumă compensatorie de 120.000 coroane, iar pentru fiecare lună de prizonierat în plus, 1.000 coroane, iar soții supraviețuitori și urmașii au dreptul la jumătate din sumele prevăzute); în Lituania a fost prevăzută suma de 20.000 litas (aproximativ 5.800 euro) pentru urmașii participanților la mișcarea de rezistență, morți în luptă, în detenție sau în timpul interogatoriilor, 15.000 litas (aproximativ 4.350 euro) familiilor celor care au participat voluntari necombatanți în mișcarea de rezistență, morți în timpul detenției sau interogatoriilor, 12.000 litas (aproximativ 3.480 euro) familiilor participanților necombatanți în mișcarea de rezistență uciși sau morți în timpul detenției după punerea în aplicare a sentinței.

Având în vedere toate aceste considerente, Curtea constată că acordarea de despăgubiri pentru daunele morale suferite de foștii deținuți politici, astfel cum a fost reglementată prin art. 5 alin. (1) lit. a) teza I din Legea nr. 221/2009, contravine art. 1 alin. (3) din Legea fundamentală privind statul de drept, democratic și social, în care dreptatea este valoare supremă.

Totodată, în temeiul dispozițiilor constituționale ale art. 142 alin. (1), potrivit cărora „Curtea Constituțională este garantul supremației Constituției", și al art. 1 alin. (5) din Constituție, potrivit căruia „În România, respectarea (...) legilor este obligatorie", Curtea constată că reglementarea criticată încalcă și normele de tehnică legislativă, prin crearea unor situații de incoerență și instabilitate, contrare prevederilor Legii nr. 24/2000, republicată.

Astfel, potrivit art. 2 alin. (1) din acest act normativ, tehnica legislativă asigură sistematizarea, unificarea și coordonarea legislației, precum și conținutul și forma juridică adecvate pentru fiecare act normativ, iar art. 14 – „Unicitatea reglementării în materie" prevede că reglementările de același nivel și având același obiect se cuprind într-un singur act normativ. În același sens, art. 16, cu denumirea marginală „Evitarea paralelismelor", stabilește că în procesul de legiferare este interzisă instituirea acelorași reglementări în două sau mai multe acte normative, iar în cazul existenței unor paralelisme, acestea vor fi înlăturate fie prin abrogare, fie prin concentrarea materiei în reglementări unice.

Or, Curtea observă că – în domeniul acordării de despăgubiri pentru daunele morale persoanelor persecutate din motive politice în perioada comunistă – există reglementări paralele, și anume, pe de-o parte, Decretul-lege nr. 118/1990 republicat, și O.U.G. nr. 214/1999, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 568/2001, cu modificările și completările ulterioare, iar, pe de altă parte, Legea nr. 221/2009 privind condamnările cu caracter politic și măsurile administrative asimilate acestora, pronunțate în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989.

De asemenea, potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) din Legea nr. 24/2000, republicată, „Normele de tehnică legislativă sunt obligatorii la elaborarea proiectelor de lege de către Guvern (...)", iar art. 6 alin. (1) – „Conținutul și fundamentarea soluțiilor legislative" prevede că reglementările cuprinse în actul normativ „trebuie să fie temeinic fundamentate, luându-se în considerare interesul social, politica legislativă a statului român și cerințele corelării cu ansamblul reglementărilor interne, precum și ale armonizării legislației naționale cu legislația comunitară și cu tratatele internaționale la care România este parte". Or, Curtea constată că reglementarea criticată nu respectă aceste reguli de tehnică legislativă, bazându-se doar pe afirmația din expunerea de

motive a Legii nr. 221/2009, în sensul că „pot exista situații în care măsurile reparatorii cu caracter pecuniar prevăzute de către Decretul-lege nr. 118/1990 să nu fie suficiente în raport cu suferința deosebită". Așa cum a arătat Curtea, aceste despăgubiri sunt menite a produce satisfacția morală a recunoașterii faptelor nelegale, a încălcărilor drepturilor omului, comise în perioada comunistă, iar nu a compensa în bani suferința persoanelor persecutate. Prin urmare, reglementarea criticată nu a fost temeinic fundamentată.

Totodată, textul de lege criticat, astfel cum este redactat, fiind prea vag, încalcă și regulile referitoare la precizia și claritatea normei juridice. Astfel, lipsa de claritate și previzibilitate a dispozițiilor art. 5 alin. (1) lit. a) referitoare la acordarea despăgubirilor din Legea nr. 221/2009 a condus la aplicarea incoerentă a acestora, instanțele de judecată acordând despăgubiri în valoare de până la 600.000 euro, ceea ce reprezintă o aplicare excesivă și nerezonabilă. Chiar dacă prin art. I pct. 2 din O.U.G. nr. 62/2010 s-au introdus niște criterii minime de acordare a despăgubirilor, și anume durata pedepsei privative de libertate, perioada de timp scursă de la condamnare și consecințele negative produse în plan fizic, psihic și social, precum și măsurile reparatorii deja acordate în temeiul Decretului-lege nr. 118/1990 și O.U.G. nr. 214/1999, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 568/2001, cu modificările și completările ulterioare, Curtea constată că acestea sunt insuficiente pentru a putea caracteriza norma legală ca fiind clară și previzibilă. Principiul legalității presupune, de asemenea, existența unor norme de drept intern suficient de accesibile, precise și previzibile în aplicarea lor, astfel cum reiese și din jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului[1].

Curtea observă că în materia reparațiilor trebuie să existe o legislație clară, precisă, adecvată, proporțională care să nu dea naștere la interpretări și aplicări diferite ale instanțelor de judecată, ceea ce ar putea conduce la constatări ale violării drepturilor omului de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Această problemă a legislației incoerente și ineficiente a României în materia restituirilor a fost menționată și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului prin Hotărârea din 9 decembrie 2008, în cauza *Viașu c. România*. Cu acel prilej, Curtea a constatat că Legea nr. 1/2000 a suferit atât de multe modificări ca număr și conținut, încât precizia și previzibilitatea cerute de noțiunea de *legalitate* au fost grav atinse.

Ținând cont de toate aceste considerente, Curtea constată că dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. a) teza I din Legea nr. 221/2009, cu modificările și completările ulterioare, contravin prevederilor art. 1 alin. (3) și (5) din Legea fundamentală.

Având în vedere că dispozițiile art. 5 alin. (1[1]) din Legea nr. 221/2009, introduse prin art. I pct. 2 din O.U.G. nr. 62/2010, fac trimitere în mod expres la prevederile alin. (1) din același articol, Curtea constată că trimiterile la lit. a) a alin. (1) al art. 5 din Lege rămân fără obiect, prin declararea art. 5 alin. (1) lit. a) teza I din Legea nr. 221/2009 ca fiind neconstituțional.

- Neasumarea metodei exegezei în operațiunea de interpretare a legii, metodă ce presupune „culegerea" intenției legislative din **expunerea de motive** a legii, atunci când aceasta există, și furnizarea unui proces de interpretare a normelor juridice care

[1] CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 5 ianuarie 2000, în cauza *Beyeler c. Italia*, 33202/96; CEDO, Marea Cameră, Hotărârea din 23 noiembrie 2000, în cauza *Ex-Regele Greciei și alții c. Grecia*; CEDO, Secția a II-a, Hotărârea din 8 iulie 2008, în cauza *Fener Rum Patrikligi c. Turcia*, 14340/05.

construiesc corpul legii în acord cu scopul legiuitorului, aşa cum acesta este fixat, în expunerea de motive a legii;

- Neamendarea textului art. 5 alin. (1) lit. b) din Lege în raport cu principiile la care se referă Curtea Constituțională în cele două decizii ale sale şi în raport cu principiile ce se degajă din chiar expunerea de motive a legii în cauză;

- Necunoaşterea aprofundată a Legii nr. 24/2000, cu modificările şi completările ulterioare, privind tehnica legislativă, şi, în general, a normelor de tehnică legislativă, extrem de importante în procesul de analiză, de interpretare a normelor juridice;

- Nevalorificarea argumentelor de interpretare *ubi eadem est ratio, eadem lex esse debet*, argumentului *a fortiori*, a maximei de interpretare *cesante ratione legis, cessant ipso dispositio*[1], a maximei *in civile est nisi/tota lege perspecta judiciare*[2].

În concluzie, reținem că interpretarea este dublu determinată, de legiuitor, pe de o parte, şi de judecător, pe de altă parte, fără ca această ordine să fie imuabilă.

Dreptul dispune de o aptitudine proprie de analiză şi de selecție a fenomenelor sociale, de cuantificare şi calificare a lor, vizualizând valorile sociale[3].

Interpretarea realizează valorizare, căci ea semnifică nu numai analiza zonelor de juridic, dar şi a celor care, intrând în componența realității, au relevanță pentru drept[4].

Socialul, economicul şi politicul transpun în lege etapele de dezvoltare, oferind grade diferite de intensitate şi stabilind ierarhizări, context în care interpretarea ni se înfățişează cu elemente de dinamizare şi actualizare[5].

În absența interpretării – în momentul elaborării dreptului, pe de o parte, şi apoi evidența interpretării în procesul aplicării sale – dreptul va fi în contradicție cu societatea, cu manifestările ei economice, sociale şi politice[6].

Mircea Djuvara descrie extrem de sugestiv procesul interpretării, evocând mecanismul combinat, legiuitor-judecător: „căci legiuitorul se gândeşte la anume situații de fapt din viața reală şi stabileşte formulele sale printr-o generalizare provenind de la acele situații; dar nimic nu se repetă niciodată întocmai nici în viața psihică şi încă mai puțin în viața socială. De aceea, fiecare aplicare a textelor instituite la un caz concret implică în mod necesar o adăugire şi, prin urmare, o creație"[7], căci practica este cel mai bun interpret al legilor.

---

[1] „Când rațiunea de a şti a legii dispare, încetează şi legea însăşi".

[2] „Nu este de ajuns să judecăm, fără a considera legea în totalitatea sa – expunerea de motive a legii inclusiv, care face corp comun cu legea, conform Legii nr. 24/2000, cu modificările şi completările ulterioare".

[3] *B. Stark, H. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 133.

[4] *L. Recasens-Siches*, La logique matérielle du raisonnement juridique, dans „Le Raisonnement Juridique", Actes du Congres Mondial de Philozophie du Droit et de Philosophie Sociale, Bruxelles, 1971, p. 130.

[5] *M.-C. Eremia*, Interpretarea juridică, Ed. All, Bucureşti, 1998, p. 3.

[6] *P. Floriers*, Règles de droit – Essai d'une problematique, dans „La règle de droit", publié sous la direction du Chaim Perelman, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, 1971, p. 16.

[7] *M. Djuvara*, Drept şi drept pozitiv în AUB, Anul II, nr. 1/1940.

Cât privește importanța interpretării în drept și rolul interpretului – judecător în acest proces, trebuie să constatăm că atunci când justiția ignoră Dreptul, acesta plânge. Justiția, ca valoare socială, nu poate fi întronată decât în și prin Drept.

Sub acest aspect, admitem opinia Avocatului General în cauza *Tatu c. România*[1], care identifică trei tipuri de judecători:

- **artizanii**, veritabile automate care, folosindu-și doar mâinile, emit hotărâri în serie și în cantitate industrială, fără a se coborî la nivelul uman și la ordinea socială;
- **actorii**, care își folosesc mâinile și creierul, supunându-se metodelor de interpretare tradiționale, care, inevitabil, îi determină să se mulțumească cu transpunerea voinței legiuitorului;
- **artiștii**, care, cu ajutorul mâinilor, al gândirii și al inimii, deschid orizonturi mai bune cetățenilor, fără a întoarce spatele realităților și situațiilor concrete"[2].

Deși toate aceste categorii sunt necesare pentru a duce la îndeplinire sarcina jurisdicțională, **astăzi**, când evoluția inevitabilă a ideilor care au determinat nașterea statului de drept în România pare că a încetinit, avem tot mai multă nevoie de **artiști**, în componența instanțelor noastre judiciare.

2.2. Curtea Constituțională – Curtea de Justiție a Uniunii Europene

Într-un studiu publicat[3] am dezbătut deja problema importanței judecătorului național în contextul dreptului Uniunii Europene, inclusiv relativ la raportul dintre constituționalitatea unui act normativ intern și dreptul Uniunii Europene, context în care am afirmat că verificarea **constituționalității** unui act normativ în raport cu normele cuprinse în Constituția României, diferă de verificarea **conformității** unui act normativ intern cu dreptul Uniunii Europene.

Formal, diferențele se pot observa din titulatura Titlului VI al Constituției României, intitulat „**Integrarea euroatlantică**". Dispozițiile **art. 148 alin. (2)** din Constituția României conferă prioritate, față de dispozițiile **contrare** din legile interne, prevederilor tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu.

Cu ușurință se poate observa că prevederile art. 148 din Constituția României **nu consacră** atribuții ale Curții Constituționale de a verifica **conformitatea** unei dispoziții de drept național cu textul Tratatului de instituire a Comunităților Europene (devenit Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene).

O atare competență, de a stabili dacă există o contrarietate între legea națională și Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, aparține **exclusiv** instanțelor de judecată, motiv pentru care am afirmat că controlul de constituționalitate al unei legi **nu este echivalent** cu controlul de conformitate al acesteia **la dreptul Uniunii Europene** și, deci, nu prezintă relevanță din perspectiva posibilității **și obligativității** instanțelor de judecată **de a verifica conformitatea** normelor interne cu dreptul Uniunii Europene.

---

[1] CJUE, cauza C-402/09 (JOUE din 28 mai 2011) (*http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62009C0402:RO:HTML*).

[2] *A. Nanclares Arango*, Los jueces de mármol, La Pisca Tabaca, Medillin, 2001, p. 14.

[3] (*http://www.juridice.ro/156284/importanta-judecatorului-national-in-contextul-dreptului-uniunii-europene.html*, accesat la data de 12.07.2011)

BCU IAȘI - UNIVERSITY LIBRARY

Aşadar, suntem în prezenţa unor jurisdicţii **diferite**, ale căror hotărâri nu pot fi contrapuse, căci ele nu se suprapun, fiecăruia fiindu-i indiferentă cealaltă, neutralitatea juridică fiind termenul care le desparte, plasându-le pe drumuri „perfect paralele", astfel că orice coliziune juridică este exclusă.

Acest lucru a fost subliniat şi de Curtea Constituţională, în **decizia nr. 137/2010**[1], în care Curtea arată că, în ipoteza în care s-ar considera competentă să se pronunţe asupra conformităţii legislaţiei naţionale cu cea europeană, s-ar ajunge la un **conflict de jurisdicţii** între cele două instanţe, adică la încălcarea competenţei Curţii de Justiţie a Uniunii Europene de a interpreta Tratatul, astfel cum această competenţă este expres prevăzută de art. 267 TFUE.

În mod simetric, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene **nu se pronunţă** asupra legalităţii/constituţionalităţii actului normativ intern, ci **exclusiv** la **interpretarea** prevederilor Tratatului, a normelor Uniunii Europene cu caracter obligatoriu pentru statele membre.

Prin urmare, nu există nicio coliziune între caracterul obligatoriu *erga omnes* al deciziilor Curţii Constituţionale şi dispoziţiile art. 20 alin. (2), dispoziţiile art. 148 alin. (2) din Constituţia României sau, în alte cuvinte, nu se poate susţine, cu argumente juridice, că dispoziţiile art. 147 alin. (4) din Constituţia care consacră obligativitatea deciziilor Curţii Constituţionale, obstrucţionează normele vizate de art. 20 alin. (2) din Constituţie şi dispoziţiile art. 148 din Constituţie, în procesul aplicării lor.

În egală măsură, a pretinde că „resuscitezi" o normă internă/lege, declarată **neconstituţională** de către Curtea Constituţională, invocând aplicarea unor alte norme din legislaţia ordinară sau chiar aplicarea directă a unei norme internaţionale pentru a materializa soluţia legislativă (declarată neconstituţională) în cadrul unui litigiu de drept comun, chiar în cazul unui recurs în interesul legii, echivalează cu depăşirea limitelor puterii judecătoreşti, căci judecătorul „face legea", în loc să o aplice, confruntându-se cu legiuitorul pozitiv.

Principiul separaţiei puterilor în stat este înfrânt în astfel de situaţii.

Subsecţiunea a 6-a. Raţionamentul juridic

§1. Noţiune

La începutul secolului XX, Geny, în lucrarea sa „Metode de interpretare şi surse în dreptul privat pozitiv"(1919) admitea că orice elaborare juridică este dominată de operaţii intelectuale şi o metodologie bazată pe principiile logicii comune. Raţionamentul era definit ca „o însuşire de propoziţii legate unele de altele, după principii determinate, ajungând la aceeaşi concluzie"[2].

Raţionamentul juridic constă în demersul intelectual susceptibil să conducă la soluţionarea problemelor juridice, graţie unui anumit număr de mijloace raţionale.

A caracteriza raţionamentul juridic înseamnă a determina metodele care permit pătrunderea şi găsirea esenţei.

[1] M.Of. nr. 182 din 22 martie 2010.

[2] *M. Djuvara*, op. cit., p. 261-262.

Pentru a-l afirma ar trebui studiate toate sistemele juridice, lucru imposibil, astfel că ne vom mulțumi cu o eșantionare pentru a permite o ipoteză verosimilă.

Există în drept modalități constante de raționament.

§2. Structura raționamentului juridic

Orice raționament presupune o inferență și o regulă de inferență. Inferența este acea operație intelectuală, prin care se trece de la un adevăr la un alt adevăr, judecat în legătura sa cu primul.

Regula de inferență este acea regulă, care permite într-o teorie deductivă, concluzionarea adevărului unei propoziții, plecând de la mai multe propoziții luate ca ipoteză.

Raționamentul constă așadar, după caz, într-o inferență, sau într-o demonstrație. Această operație se distinge de simpla intuiție, de simplele atitudini pur individuale și subiective.

Magnaud, la sfârșitul secolului XX pretindea că motivează aplicarea legii prin raționamente omenești și sociale, în afara oricărui spirit profesionist.

Baza concepției rezidă în gândirea lui Descartes, care implică intuiția, combinată, cu gândirea lui Leibniz, care preconizează calculul simbolic. Pentru acesta raționamentul juridic se situează la jumătatea drumului dintre intuiție și calculul simbolic, căci el nu apelează nici prin reflex neorganizat, nici prin simple formalizări abstracte.

Raționamentul juridic servește la demonstrarea propozițiilor existente, precum și la inferarea noutăților.

Sprijinit pe logica formală, s-a pus în discuție problema dacă există o logică juridică.

Opiniile sunt variate și contradictorii.

După unii, logica juridică ar fi o logică matematică.

După alții, nu există decât o singură logică, iar printre diferitele aplicații ale regulilor logice există unele făcute de juriști, în domeniul unei cunoașteri juridice oarecare[1].

Raționamentele juridice care pot face ca orice raționament să folosească metode mai mult sau mai puțin riguroase se opun legii logicii tradiționale și prezintă anumite particularități a căror structură face obiectul unei logici proprii propozițiilor normative. Ele sunt conjugări ale formelor generale de raționament.

§3. Particularitățile raționamentului juridic

Raționamentul juridic uzează de un anumit număr de mijloace raționale aparținând logicii comune. La acestea se adaugă și folosirea altor metode, cum ar fi metoda experimentală, metode cantitative, metode prospective, care asociate cu metode gramaticale, metode sistemice, metode tehnologice, prin forma și felul lor de aplicare în drept, determină particularitățile raționamentului juridic.

Analiza particularităților raționamentului juridic s-a situat în centrul discuțiilor privind logica judiciară, aceste particularități fiind considerate, uneori, ca esențiale pentru existența unei astfel de logici.

[1] Idem, p. 263-264.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

De exemplu, Z. Ziembinski înțelege prin logica juridică un ansamblu de reguli, de raționamente juridice privind validitatea normei juridice neformulate *expressis verbis*, în sensul spiritual al legii[1].

În urma unor experimente practice, logicienii au ajuns la concluzia că raționamentul juridic se deosebește de cel matematic, fapt care face inoportună orice tentativă de formalizare prematură.

În cadrul studiului raționamentului juridic, o deosebită atenție s-a acordat raționamentului judecătorului, arătându-se că specificul acestuia nu constă numai în deducția corect formulată, ci și în raționamentul care duce la stabilirea premiselor, precum și analiza motivelor și a raporturilor lor cu dispozitivul. S-a observat că, adesea, raționamentul judecătorului se produce într-o manieră regresivă, fără a urma o schemă logică, că hotărârea este luată, înaintea oricărui raționament, fiind fundamentată, în primul rând, pe considerente de ordin social și moral, judecătorul hotărând apoi, care sunt premisele care trebuie alese pentru a-și justifica decizia.

Kalinovski precizează că cele mai pregnante particularități ale logicii juridice apar la nivelul raționamentelor care pot fi supuse unor reguli având alt fundament decât legile logicii ca știință în sens restrâns, reguli întotdeauna raționale, dar nelogice. Autorul se referă la recursul judecătorului, la regulile extralogice, a căror influență se exercită în sfera raționamentelor de interpretare a dreptului.

O altă particularitate a logicii juridice manifestată la nivel rațional, constă în aceea că alegerea tipurilor și regulilor de raționament sunt determinate de nevoile activității juridice[2].

Gabrile Marty afirma că „principiile raționamentului juridic nu sunt în primul rând logice, ci teleologice, ceea ce prevalează fiind scopul dreptului, fie că este vorba de un interes care se vrea satisfăcut, fie de o valoare care se acuză a prevala"[3].

Deci, logica dreptului este mai mult o logică de justificare, decât o logică direct creativă și constringentă.

Pornind de la premisa că educația pură nu este suficientă în drept, trebuind să fie însoțită și de operații de construcție a sistemului juridic, V. Harovitz supune discuției, măsura aplicării logicii inductive, referindu-se îndeosebi la raționamentul analogic. Autorul îl vede utilizabil, cu condiția sprijinirii lui pe o asemănare, pe ideea de structură a două cazuri provenind din același sistem juridic. Autorul recomandă evitarea raționamentelor care se sprijină pe analogii între ramurile de drept diferite[4].

Observăm că metodele logice își află aplicarea în drept, dar într-un mod specific.

De remarcat că în activitatea de interpretare și aplicare a dreptului prevalează încă procedeele logicii clasice, posibilități mai apropiate de utilizare a logicii moderne existând în ceea ce privește selecționarea materialului legislativ, în vederea elaborării deciziei judiciare. De perspectivă mai îndepărtată este automatizarea unor operații logice mai complexe, cum ar fi stabilirea situației de fapt, aprecierea probelor,

---

[1] Logică și jurisprudență; Arhivele de psihologie a dreptului, vol. XI, Logică de drept, 1966, p. 221.

[2] Specificul logicii juridice – Arhivele de psihologie a dreptului, vol. XI, op. cit., 1966, p. 7, 8, 14, 16, 19.

[3] Conclusion du colloque, în Analele Facultății de Drept, Toulouse, vol. 12, cic. I, p. 255-256.

[4] Arhivele de filozofie a dreptului, vol. II, Logica dreptului, 1966, p. 182-183.

calificarea judiciară, acestea presupunând formalizarea realității juridice, transpunerea ei în termenii logicii formale.

Așadar, procedeele logice folosite de drept nu pot fi despărțite în procedee specifice de aplicare a dreptului, întrucât există procedee logice care nu se situează în nici una din cele două categorii[1]. Astfel, există construcții juridice definite ca idei sintetice susceptibile să ofere explicația logică a unui complex de norme și să permită gruparea și ordonarea lor în jurul unei „idei centrale, precum și degajarea pe cale de deducție logică a unor aplicațiuni – considerate ca situându-se pe hotarul dintre procedeele tehnice de elaborare a dreptului și de organizare și sistematizare a reglementărilor juridice și cele de sprijinire a procesului de interpretare și aplicare".

Dar, particularitățile raționamentului juridic nu rezidă doar în specificul logicii utilizate, ci și în folosirea altor metode, astfel cum am arătat, alături de metodele logice, care, de asemenea își au o aplicație specifică în drept, toate laolaltă exprimând, în fapt, mixitatea raționamentului juridic, care de altfel, în sensul cel mai larg al cuvântului, determină însăși particularitățile raționamentului juridic.

La baza acestor confruntări stă metoda dialectică, care impune neacceptarea unui principiu fără acceptarea, în același timp a principiului contrar.

În acest fel, putem spune că raționamentul juridic combină dialectica cu logica formală, aceasta din urmă fiind doar un instrument în sprijinul dialecticii. Ea procură raționamentului precizia, rigoarea, certitudinea, obiectivitatea, necesarul. Ea nu trebuie să imprime raționamentului un dogmatism ermetic, ci trebuie orientată sau corectată în funcție de criteriile raționale sau empirice.

Soluțiile secretate de raționamentul juridic depind de alegerea propozițiilor puse în aplicare.

Legiuitorul trebuie să decidă din gradul de precizie al regulii de drept, să dea substanței juridice rigiditatea sau flexibilitatea – să opteze între o formulă directă sau indirectă, să adopte vocabularul limbii savante sau profane.

După alegerile exercitate se va găsi privilegiată, fie securitatea normei juridice, fie adaptarea sa.

Subsecțiunea a 7-a. Alegerea propozițiilor

Structura raționamentului juridic pare universală și permanentă. Ceea ce se schimbă în funcție de diferite sisteme juridice este doar natura sa, ori conținutul propozițiilor, în diferite etape de raționamente analogice.

Orice raționament juridic depinde, mai întâi, de o alegere între propozițiile filozofice, care îi constituie premisa fundamentală și abia apoi, de propozițiile tehnice, care-i consacră aplicarea.

[1] Probleme actuale ale metodologiei juridice, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1979, I.C.J., p. 87-94.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§1. Propozițiile filozofice

Orice sistem de drept se bazează pe o alegere fundamentală între principiile susceptibile de a-l domina și a-i defini inspirația și scopurile.

Proclamarea unei propoziții este întotdeauna temperată de o alta și aceasta, datorită metodei dialecticii și constantului dualism dintre „datul" și „construitul" dreptului.

Dacă observăm marile opțiuni filozofice, politice, economice care au inspirat societățile omenești sub diverse forme se constată că, în ciuda diversităților și varietăților legate de gradul de dezvoltare, sistemele cunoscute se reduc la un număr mic de metode.

Cele trei principii care domină aceste alegeri sunt: principiul conservator, principiul liberal, principiul socialist.

Principiul conservator este cel care susține superioritatea a ceea ce există. În sistemele guvernate de acest principiu, precedentul judiciar are un rol covârșitor. Dar, dreptul evoluând, se nasc totdeauna forțe reformatoare.

Echilibrul dintre forțele conservatoare și cele reformatoare împiedică revoluționarea totală a dreptului și permite evoluția sa fără revoluții.

Principiul liberal, care afirmă libertatea se traduce din punct de vedere juridic, în aceea că „tot ceea ce nu e interzis este permis", iar orice limitare a libertății este de strictă interpretare și trebuie justificată.

Principiul socialist, postulează un sistem social în care bunul general prevalează interesele particulare, prin mijlocirea unei organizări centralizate. Cele trei principii sunt contradictorii și se exclud reciproc. Dar, originalitatea oricărui sistem juridic constă în felul în care reușește să le asigure coexistența și să le dozeze.

Orice sistem de drept este însă dominat de scopuri. Felul în care fiecare sistem reușește să dozeze cele trei valori fundamentale (securitatea, justiția și progresul social) îi conferă originalitatea. În discuție este, așadar, dialectica celor trei valori.

§2. Propozițiile tehnice

Propozițiile tehnice vizează legăturile și disocierile între diferitele instrumente ale dreptului, care, prin finalitatea lor consacră aplicarea dreptului. Apartenența la aceste concepte, distincții, categorii domină stadiul final al raționamentului.

Propozițiile tehnice sunt însoțite de o evaluare a intenției subiectului sau de o normalitate a comportamentului său. Ele se hrănesc din alimentarea cu exemple, analogii[1].

Subsecțiunea a 8-a. Faptul și dreptul

În raționamentul juridic dificultatea esențială constă în determinarea premiselor.

Trecerea de la fapt la drept se realizează după un mecanism aparent simplu: legea ia în considerare un fapt, un fascicul de circumstanțe, în care e plasat omul, pentru a extrage de aici, consecința de drept. Primul fapt este un act uman la care se adaugă printr-o legătură de cauzalitate, efectele de drept, care au fost cercetate deliberat sau dimpotrivă, nu au fost dorite.

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 272-281.

Legătura de cauzalitate dintre fapt şi drept se realizează pe planul interpretării intelectuale. De aici, rezultă diferenţele fundamentale dintre regula de drept şi regula ştiinţifică.

În lumea juridică efectul urmează totdeauna cauzei.

Faptul nu produce el însuşi efecte de drept. Pentru a le produce este nevoie de regula de drept care să aplice la anumite fapte anumite efecte. În plus, este nevoie şi de o autoritate, care să determine regula aplicabilă acestor fapte şi să deducă, de aici, consecinţele.

Aşadar, stabilirea premiselor implică stabilirea faptelor şi conceptualizarea lor, calificarea lor juridică.

Stabilirea faptelor se realizează cu ajutorul probelor, prezumţiilor etc., în timp ce, calificarea juridică reprezintă o apreciere în care intervin elementele de drept, cât şi de fapt.

Conceptualizarea este în funcţie de felul în care dreptul desemnează faptele şi efectele lor juridice. Or, nu toate faptele sunt precis determinate. Prin urmare, calificarea juridică este o problemă complexă. De aceea, de multe ori, pentru realizarea calificării juridice, dreptul substituie ficţiunea realităţii. Astfel, în materie succesorală se operează ficţiunea continuităţii persoanei defunctului prin cea a moştenitorului, în ideea evitării unor rupturi în proprietatea bunurilor succesorale.

În dreptul familiei, copilul înfiat are statutul unui copil legitim. De asemenea, copilul conceput e considerat ca născut, când e vorba de interesele lui patrimoniale, respectiv de drepturile sale civile.

Aşadar, ficţiunea constă în a supune o realitate socială puterii spiritului, absorbindu-l într-un concept mai mult sau mai puţin artificial. Este deci, o alterare voită a realului, destinată să producă rezultate utile.

Există şi artificii ale dreptului, care pot nega sau deforma realitatea.

Concluzia care se impune constă în aceea că, deşi nu putem concepe un divorţ între fapt şi drept se impune o anume atenţie spre a nu deforma realul, decât atât cât este suficient, adică util.

De altfel, în drepturile fondate pe lege, dacă confruntarea dintre fapt şi drept este inevitabilă, distincţia este netă şi poate fi analizat fiecare, separat, graţie şi controlului judecătoresc.

Distincţia are, prin urmare, şi o valoare practică[1].

Subsecţiunea a 9-a. Reguli de interpretare logică

Interpretarea logică a normei juridice a fost utilizată din cele mai vechi timpuri, dobândind o identitate aparte în dreptul roman, ceea ce a dus la formularea unor reguli şi argumente de interpretare logică, adesea exprimate în adagii, maxime latine.

Dreptul şi practica reţin trei reguli de interpretare logică:

a) *Exceptio est strictisimae interpretations* (excepţiile sunt de strictă interpretare); În general, sunt supuse unei astfel de reguli textele legale care instituie prezumţiile legale (căci nu există prezumţii fără lege) şi textele care conţin o excepţie. Ele obligă la o interpretare restrictivă.

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 287-303.

b) *Ubi lex non distinguit, nec nos distinquere debemus* (unde legea nu distinge nici interpretul nu trebuie să distingă);

Aceasta presupune că unei formulări generale a textului legal trebuie să-i corespundă o aplicare a sa tot generală, fără a introduce distincții pe care legea nu le conține.

c) *Actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat* (legea civilă trebuie interpretată în sensul aplicării ei).

Această regulă se leagă de principiul aplicării imediate a legii noi[1].

§1. Argumente de interpretare logică

Tarello a enumerat 13 tipuri de argumente, de natură a duce la descoperirea sensului unei reguli, prin referirea la textul său. Ele au fost amintite în lucrarea de față. Vom analiza însă, doar cinci argumente.

1.1. Argumentul *a contrario*

Acest argument valorifică regula logicii, potrivit cu care, atunci când se afirmă ceva, se neagă contrariul: *qui dicit de uno, negat de altero.*

Valoarea practică a acestui argument este totuși relativă căci, nu tot ce nu e interzis expres este permis întotdeauna. Ar însemna să ne situăm, în caz contrar, pe pozițiile dreptului liberal.

1.2. Argumentul *a pari*

Se mai numește de analogie: *ubi eadem est ration, eadem lex esse debet.*

Acest argument se bazează pe ideea de egalitate juridică, în virtutea căreia, unde există aceleași rațiuni, trebuie aplicată aceeași lege, aceleași soluții.

El presupune folosirea inducției și deducției, în situația înregistrării unor lacune ale legii.

La această interpretare este obligat judecătorul, deoarece art. 3 din Codul civil din 1864 dispune: „judecătorul care va refuza de a judeca sub cuvânt că legea nu prevede sau că este întunecată ori neîndestulătoare, va putea fi urmărit ca culpabil de denegare de dreptate".

În practica judiciară se regăsesc suficiente cazuri de aplicare a analogiei la situațiile bazate pe identitate de rațiune sau motive. Dar, și acest argument trebuie atent utilizat căci, adesea, analogia conferă textului o aplicare pe care el nu o are în litera sa, multiplicând consecințele principale care-l animă. Așadar, în ciuda fertilității sale, acest argument nu conferă securitate în toate circumstanțele. Anumite domenii, prin natura lor, rămân închise în acest argument. Astfel, el nu poate opera în dreptul penal, în materia crimelor, dominate de principiul *nullum crimen sine legem.*

1.3. Argumentul *a fortiori* (cu atât mai mult)

Aplicarea sa presupune extinderea unor legi la o ipoteză pe care ea nu o prevedea, deoarece rațiunile care au fost avute în vedere la adoptarea acestei legi se regăsesc și mai evident în ipoteza dată.

[1] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 56-57.

BCU "I.C. BRĂTIANU" UNIVERSITY LIBRARY

Astfel, dacă legea a interzis unui incapabil să-şi vândă bunurile, *a fortiori* îi este interzis de a le „da", căci donaţia este o liberalitate cu titlu gratuit.

Funcţionarea acestui argument are dublu sens: ori extinderea textului provine dintr-o raţiune majoră şi ea merge de la mai puţin la mai mult, ori extinderea textului se analizează într-un diminutiv al soluţiei legale, argumentul mergând de la mai mult la mai puţin.

De exemplu: potrivit Codului familiei, soţii pot să-şi împartă de comun acord bunurile comune. *A fortiori*, fiecare le poate da celuilalt în locaţie.

1.4. Argumentul *reductio ad absurdum* (reducerii la absurd)

Aceasta presupune că numai o soluţie este admisibilă raţional, soluţia contrară fiind o absurditate, ce nu poate fi acceptată.

1.5. Argumentul *ab eadum*

Este folosit pentru a evita declararea nulităţii unui act pentru nerespectarea formei, atunci când forma precisă pe care o pretinde legea nu a fost observată, această violare poate fi acoperită, dacă a fost întrebuinţată o formulare echivalentă.

Domeniul de alegere a argumentului echipolenţei îl constituie materia succesiunilor. Astfel, un testament care nu conţine o dată calendaristică (normală), dar conţine menţiunea că este întocmit în ziua de crăciun, este considerat ca şi valabil, întrucât, în mod universal, ziua indicată corespunde datei de 25 decembrie.

§2. Maximele de interpretare

Alături de argumentele de interpretare logică, anumite reguli practice de interpretare sunt date de maximele de interpretare. Acestea pot fi grupate, la rândul lor, în maxime de interpretare restrictivă, maxime de interpretare plenifiantă, maxime de interpretare privilegiată[1] – în funcţie de rezultatele la care tind.

2.1. Maxime de interpretare restrictivă

2.1.1. *Exceptio est strictissimae interpretationis* (excepţiile sunt de strictă interpretare)

Această maximă nu permite extinderea analogiei. O regăsim în texte, adesea exprimată printr-un adverb, dar uneori poate fi şi virtuală derivând chiar din natura dispoziţiei legale, care stabileşte o incapacitate, o penalitate civilă, o decădere.

Această interpretare restrictivă guvernează şi în materia prezumţiilor legale.

2.1.2. *Poenalia sunt restingenta* (pedepsele sunt de strictă interpretare)

Această maximă guvernează dreptul penal şi îşi găseşte fundamentul în principiul respectului libertăţilor individuale. Ea poate fi nuanţată.

[1] Clasificarea aparţine autorului *B. Starck*, op. cit., p. 127-131.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

2.1.3. Niciun privilegiu fără text

Conținutul său este sugerat prin chiar exprimarea maximei. Orice privilegiu conținut într-un text trebuie interpretat restrictiv, privilegiile, favorurile, prerogativele etc., neputând fi extinse la alte cazuri, prin analogie.

2.1.4. *Cesante ratione legis, cessant ipso dispozitio* (când rațiunea de a fi a legii dispare, încetează şi legea însăşi)

Această maximă acționează atunci când opoziția dintre litera şi spiritul legii se manifestă, iar triumful literei ar fi contrar voinței legiuitorului.

2.2. Maxime de interpretare plenifiantă

2.2.1. *Ubi lex non distinquit, nec nos distinguere debemus* (acolo unde legea nu distinge, nu trebuie să distingă nici interpretul)

Această maximă se traduce, în aceea că, în prezența unei legi concepute în termeni generali, dispunând fără restricții şi condiții, interpretul nu poate reduce substanța textului prin introducerea unor exigențe, pe care legea nu le conține şi nici nu poate evita aplicarea acestei legi pe motiv că situația, cazul ar fi excepțional.

Astfel, dispoziția relativă la domiciliul oricărui cetățean român, domiciliul fiind locul unde persoana îşi are locuința sa principală, nu permite distincția interpretului asupra textului între cetățeanul român de origine şi cei naturalizați.

La fel, dispoziția cuprinsă în Codul civil relativă la actele incapabililor, care sunt nule de drept, interzice distincția între acte, după natura sau importanța lor.

2.2.2. *Incivile este nisi tota lege perspecta judiciare* (nu este îndeajuns să judecăm, fără a considera legea în totalitatea sa)

Raționamentele sunt legate de finalitățile pe care le atribuim regulii de drept conținute, care nu poate fi contrară finalităților legii în ansamblu.

2.2.3. *Quod abundat non vitiat* (ceea ce este abundent nu vatămă)

Această maximă se traduce în aceea că dreptul este indiferent abundenței, din momentul în care el a fost satisfăcut necesarului.

2.3. Maxime de interpretare privilegiată

2.3.1. *In dubio pro reo*

Această maximă se traduce în aceea că îndoiala profită celui ce se obligă.

2.3.2. *In abscuri semper minimum est sequendum* (în îndoială se reglează minimum)

Astfel, dacă într-o convenție de obligație sunt stipulate două sume şi apare îndoiala se va reține obligația pentru suma cea mai mică.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

2.3.3. *Lex posterior derogat priori* (legea posterioară derogă de la legea anterioară)

Această maximă exprimă preferința dată noii legi reputată tacit, abrogativă de precedent, când există o incompatibilitate, între dispozițiile lor.

2.3.4. *Specialia generalibus derogant* (legea specială derogă de la legea generală)

Adagiul intervine când este în discuție combinarea a două texte succesive, unul general și altul special. Textul special este privilegiat, căci el se va aplica înaintea celui general.

Maxima are și un contrar: *generalia specialibus non derogant*, adică legea generală nu derogă de la legea specială.

Sunt supuse acestei interpretări textele care conțin excepții, textele care instituie prezumții legale sau care conțin enumerări limitative.

Subsecțiunea a 10-a. Interpretarea actelor juridice. Interpretarea și efectele legii civile

Art. 10 C.civ. interzice analogia în trei cazuri: „legile care derogă de la o dispoziție generală, care restrâng exercițiul unor drepturi civile sau care prevăd sancțiuni civile se aplică numai în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege", iar art. 14 C.civ. fixează principiul bunei-credințe în exercitarea drepturilor și executarea obligațiilor, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri, abuzul de drept fiind reglementat în art. 15 C.civ. Conceptul de *act juridic* este abordat diferit de doctrinele liberale și doctrinele sociale.

Pentru doctrina liberală, individul este în același timp fundamentul și finalitatea dreptului, iar actul juridic provine din voința individuală, care este suficientă pentru formarea sa și-i determină în mod liber conținutul.

Principiul este cel al autonomiei voinței.

Pentru doctrinele sociale, sursa actului juridic se află în dreptul obiectiv, care traduce necesitățile sociale, fără a eluda complet rolul voinței.

Ele fondează actul juridic pe baza conformității voinței autorilor săi, cu nevoile sociale și, deci, recunosc judecătorului largi puteri de interpretare.

Cu toate că, astăzi, principiul autonomiei voinței părților a scăzut considerabil, în raport cu formalismul renăscut și postulatul ordinii publice, ambele determinate de evoluția dreptului, determinată la rândul său, de accelerarea și progresul ordinii sociale se admite că voința părților face legea părților, judecătorul fiind chemat a o descifra și orienta, doar în situații obscure, neclare.

Concluzia este că interpretarea actului juridic are la bază metode subiective, determinate de posibilitatea intervenției judecătorului și rolului acestuia în interpretarea actelor juridice, spre deosebire de interpretarea legală care este de natură obiectivă.

Înțelegând prin act juridic acea manifestare de voință făcută cu intenția de a produce efectele juridice, adică, de a crea, modifica sau stinge un raport juridic și, care se produc

numai dacă o asemenea intenție a existat[1], vom desprinde în continuare principalele reguli de interpretare a actelor juridice[2], astfel cum sunt ele conținute în Codul civil, în Capitolul III, Titlul Preliminar, Despre legea civilă, respectiv în Secțiunea a 5-a, Interpretarea contractului din cadrul Cărții a IV-a, Titlul II din Codul civil.

Astfel, potrivit art. 1266 C.civ.: „interpretarea contractului se face după voința concordantă a părților, iar nu după înțelesul literar al termenilor".

Art. 1278 alin. (3) C.civ. consacră regula *actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*, astfel „clauzele se interpretează în sensul în care pot produce efecte, iar nu în acela în care nu ar putea produce niciunul".

Potrivit art. 1268 alin. (1) C.civ., „Clauzele susceptibile de mai multe înțelesuri se interpretează în sensul ce se potrivește cel mai bine naturii și obiectului contractului".

Art. 1268 alin. (2) C.civ. dispune că „clauzele îndoielnice se interpretează ținând seama, între altele, de natura contractului, de împrejurările în care a fost încheiat, de interpretarea dată anterior de părți, de sensul atribuit în general clauzelor și expresiilor în domeniu și de uzanțe".

Interpretarea sistematică este stabilită de art. 1267 C.civ.: „Clauzele se interpretează unele prin altele, dând fiecăreia înțelesul ce rezultă din ansamblul contractului".

Regula *in dubio pro reo* este aplicată de art. 1269 alin. (1), „Dacă, după aplicarea regulilor de interpretare, contractul rămâne neclar, acesta se interpretează în favoarea celui care se obligă".

Art. 1268 alin. (4) prevede: „Contractul nu cuprinde decât lucrul asupra căruia părțile și-au propus a contracta, oricât de generali ar fi termenii folosiți.", iar potrivit art. 1268 alin. (5) „Clauzele destinate să exemplifice sau să înlăture orice îndoială asupra aplicării contractului la un caz particular nu îi restrâng aplicarea în alte cazuri care nu au fost expres prevăzute".

Art. 1266 alin. (2) C.civ. arată, relativ la convenții: „La stabilirea voinței concordante se va ține seama, între altele, de scopul contractului, de negocierile purtate de părți, de practicile statornicite între acestea și de comportamentul lor ulterior încheierii contractului.".

Observăm că interpretarea actelor juridice are la bază și elemente obiective. Pentru a descoperi voința părților, interpretul se poate ajuta de elemente exterioare actului.

Postulatul consensului impune aprecierea gândirii reale a părților, când este vorba de formarea actelor juridice.

În dreptul public se susține că judecătorul trebuie să interpreteze cauzele obscure ale actelor, plasându-le la data litigiului, iar în jurisprudența administrativă, actele trebuie să se refere la situația faptului actual. Această metodă de interpretare a actelor regulamentare la gradul de evoluție al interesului general are avantaje și le detașează de voința inițială, uneori perimată a autorilor lor pentru a menține adecvarea lor la interesul general care justifică actele autorităților publice.

Și dreptul privat cunoaște anumite contracte, unde concursul voinței părților nu mai este decât condiția supunerii lor la un statut obligatoriu. Astfel, sunt contractele de adeziune, contractele-tip, contractele colective. Multe contracte sunt stabilite pe

[1] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 114.

[2] Idem, p. 163.

baza formulelor prestabilite. Viabilitatea acestor texte este mai mare şi le permite să se impună.

Art. 1269 alin. (2) C.civ. prevede că „Stipulaţiile înscrise în contractele de adeziune se interpretează împotriva celui care le-a propus". În acest fel, se atribuie valoare generală principiului de interpretare înscris în alin. (1) al normei, deja menţionată.

Secţiunea a 2-a. Tehnica juridică

Subsecţiunea 1. Conceptul de *tehnică legislativă*

În definirea conceptului de tehnică legislativă opiniile sunt diverse.

R. von Ihering înţelege prin noţiunea de *tehnică legislativă* totalitatea „procedeelor ce tind să asigure realizabilitatea formală a dreptului"[1].

După alţi autori, noţiunea de *tehnică legislativă* desemnează acele procedee şi artificii prin care soluţiile de fond dobândesc practicabilitatea, capacitatea de inserare în viaţa socială.

Jean Dabin[2] deosebeşte două tehnici juridice, o tehnică juridică materială, aplicabilă în faza de elaborare a soluţiilor legislative şi, o tehnică juridică formală, prin care se asigură „practicabilitatea" soluţiilor de fond ale propunerii de reglementare.

Unii autori[3] includ interpretarea şi aplicarea dreptului.

Nicolae Titulescu considera că „o trăsătură caracteristică tehnicii legislative constă în caracterul şi rolul ei creator, fiind chemată să ofere legiuitorului soluţii de adaptare a regulilor reglementării şi instituţiilor juridice la necesităţi sociale noi în vederea satisfacerii mai depline a intereselor sociale practice şi a facilitării procesului juridic"[4].

Deci, criteriul ce trebuie să stea la baza elaborării conceptului de tehnică legislativă este strâns legat de răspunsul la întrebarea: dacă tehnica legislativă ar trebui să se circumscrie numai la operaţiunile aşa-zise de formă în construcţia normei juridice sau ea trebuie să vizeze şi desprinderea soluţiilor?

Practica legislativă confirmă că în activitatea creatoare de drept sunt necesare procedee şi metode de tehnică legislativă, nu numai în redactarea textelor, ci şi în faza de desprindere a soluţiilor legii din realitatea socială, potrivit cerinţelor acesteia.

În acest fel s-a evidenţiat importanţa unor operaţiuni legate de evidenţierea legislaţiei în vigoare, din materia supusă viitoarei reglementări şi determinarea insuficienţei acesteia faţă de cerinţa socială şi de perspectivă, precum şi întocmirea unor studii economice, sociologice sau de altă natură privind evoluţia şi tendinţele fenomenelor şi realităţilor sociale, ori exprimarea legislaţiei din alte ţări - toate, în scopul găsirii soluţiilor optime.

---

[1] Geist Dres romischen Rechts auf verschiedenen stufen zeiner Entwieklung, Leipzig, 1883-1889.

[2] *J. Dabin*, Teoria generală a dreptului, Bruxelles, 1953, p. 158, 162, 203, 206, 234, 235.

[3] *I. Ceterchi, D. Mazilu*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboş, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 474.

[4] *N. Titulescu*, Essai sur une teorie generale des droits eventuels, Bonvalot-Jouve, Paris, 1907, p. 8-30.

În ceea ce ne privește, vom admite că *conceptul de „tehnică juridică" este determinat de ansamblul procedeelor, metodelor, mijloacelor folosite în activitatea de elaborare a normelor juridice, în scopul determinării unor soluții normative optime în raport cu cerința socială ce reclamă reglementarea juridică respectivă și, totodată, în scopul realizării formei de exprimare a normei într-o manieră de natură a-i asigura aplicarea, întocmai, într-o perspectivă de eficiență, utilitate și economicitate.*

În secțiunea de față ne vom circumscrie la noțiunea strictă de tehnică legislativă și vom avea în vedere procedeele, metodele folosite în activitatea de elaborare a legii, prin prisma găsirii soluțiilor legislative optime, în raport cu cerința socială ce reclamă reglementarea juridică respectivă și prin prisma redactării textelor de lege (în înțelesul formei de exprimare a legii).

Subsecțiunea a 2-a. Organele competente a elabora și propune proiecte de acte normative. Organizarea activității de elaborare. Declanșarea procesului legislativ

§1. Determinarea necesității intervenției legislative

Necesitatea unei intervenții legislative este determinată în principal de:

a) crearea, la un moment dat, a unei stări de incompatibilitate a reglementării în vigoare față de cerința actuală sau de perspectivă;

b) existența unui gol legislativ într-un domeniu nereglementat al relațiilor sociale, care reclamă prezența unei norme juridice.

Legat de prima necesitate, admițând că legea este și ea un produs istoric, deci ea poate fi depășită la un moment dat de evoluția anumitor fenomene sociale, J. Masquelin arată că „orice normă juridică nouă are ca obiect, pe plan sociologic, să dea o soluție determinată la o cerință socială, reală sau prezumată, născută la un moment dat. Pe plan juridic, are, în mod necesar, ca obiect, să modifice ordinea juridică existentă, prin modificare, înlocuire sau completare a normei în vigoare sau prin crearea de norme, de relații într-o materie nereglementată"[1].

§2. Organele legislative

Potrivit Constituției României, autoritatea legiuitoare unică a țării noastre este Parlamentul.

Camera Deputaților și Senatul adoptă legi, hotărâri și moțiuni.

Parlamentul adoptă legi constituționale, legi organice și legi ordinare.

Legile constituționale sunt cele de revizuire a Constituției.

Prin legea organică se reglementează sistemul electoral, organizarea și funcționarea partidelor politice, organizarea și desfășurarea referendumului, organizarea Guvernului și a Consiliului Superior de Apărare a Țării, regimul stării de asediu și de urgență,

[1] *J. Masquelin*, La formation de la regle de droit, în La regla de droit, études publiées par Ch. Perolman, Bruxelles, 1971, p. 24.

infracțiunile, pedepsele și regimul executării acestora, acordarea amnistiei și grațierii colective, organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanțelor judecătorești, a Ministerului Public și a Curții de Conturi, statutul funcționarilor publici, contenciosul administrativ, regimul juridic general al proprietății și moștenirii, regimul privind raporturile de muncă, sindicate și protecție socială, organizarea generală a învățământului, regimul general al Cultelor, organizarea administrației locale, a teritoriului, precum și regimul general privind autonomia locală; modul de stabilire a zonei economice exclusive, celelalte domenii pentru care, în Constituție, se prevede adoptarea de legi organice.

Inițiativa legislativă aparține Guvernului, deputaților, senatorilor precum și unui număr de cel puțin 250 mii de cetățeni cu drept de vot. Cetățenii care își manifestă dreptul la inițiativă legislativă trebuie să provină din cel puțin un sfert din județele țării, iar în fiecare din aceste județe sau în municipiul București trebuie să fie înregistrate cel puțin 10.000 de semnături în sprijinul acestei inițiative.

Nu pot face obiectul inițiativei legislative a cetățenilor problemele fiscale, cele cu caracter internațional, amnistia și grațierea.

Guvernul își exercită inițiativa legislativă prin transmiterea proiectelor de lege către una din cele două Camere, iar propunerile se supun întâi adoptării în Camera în care au fost prezentate.

La cererea Guvernului sau din proprie inițiativă, Parlamentul poate adopta proiecte de legi sau propuneri legislative în procedură de urgență.

Proiectul de lege sau propunerile legislative adoptate de una din Camere se transmit celeilalte camere a Parlamentului. Dacă aceasta din urmă respinge proiectul de lege sau propunerea legislativă, ele se trimit pentru o nouă dezbatere Camerei care le-a adoptat. O nouă respingere este definitivă.

Legea se trimite spre promulgare Președintelui României, care poate cere Parlamentului reexaminarea legii o singură dată.

Legea se publică în Monitorul Oficial al României și intră în vigoare la data publicării sau la data prevăzută în textul ei.

Consiliul Legislativ este organul consultativ de specialitate al Parlamentului, care avizează proiectele de acte normative, în vederea sistematizării, unificării, coordonării întregii legislații.

Înființarea și funcționarea Consiliului Legislativ se stabilește prin lege organică.

§3. Modele legislative. Scurte considerații

În Canada, redactarea legii este, în general încredințată serviciilor de specialitate, ale organelor inițiatoare, redactorii primind instrucțiuni precise, cu privire la obiectivele urmărite. În funcție de complexitatea obiectivelor pot avea loc numeroase lucrări premergătoare și dezbateri, care, uneori, duc la modificarea sau chiar abandonarea obiectivelor preconizate. Așadar, legiferarea începe cu un obiectiv social; redactorul pregătește apoi un plan juridic, pe baza și în temeiul împuternicirilor primite de la organul competent în cadrul acestui plan, redactând textul legii, care va da eficiență juridică planului social. Procesul legiferării în Canada este deosebit de dificil, datorită faptului că implică un sistem legislativ în două limbi, textele originale engleze fiind de

multe ori greu de tradus în limbajul juridic francez, mai simplu prin natura sa. De aceea, Curtea Supremă a Canadei, deseori, intervine pentru a oferi soluții interpretative.

În Franța, în sistemul legislativ, actele normative se împart în două mari categorii: legile adoptate de Parlament și Decretele Guvernului, denumite și regulamente. Abandonându-se principiul ierarhizării actelor normative, potrivit cu care legea deținea supremația, francezii au introdus un alt criteriu și anume un criteriu obiectiv, *ratione materiae*, în sensul că anumite domenii prevăzute în Constituție, aparțin legii, iar pentru rest, Guvernul dispune de depline puteri de reglementare.

Astfel, legea fixează drepturile cetățenești și garanțiile în materie, cetățenia, starea de capacitate a persoanelor, regimul bunurilor în timpul căsătoriei, succesiunile, donațiile, determinarea infracțiunilor și pedepselor, procedura penală, materia jurisdicțiilor, statutul judecătorului, fixarea impozitelor etc.

Legea determină principiile fundamentale ale organizării generale a Apărării naționale, ale Administrației, Învățământului, Proprietății etc.

Constituția stabilește precis competența de emitere a actelor normative, lăsând pe seama Guvernului, reglementarea în întregime a tuturor problemelor ce nu sunt rezervate legii. Dar, și în domeniile rezervate exclusiv legii, Guvernul are un rol important prin inițiativa legislativă, cele mai multe proiecte de lege votate de Parlament fiind propuse de Guvern, dreptul de inițiativă individuală sau colectivă parlamentară exercitându-se mai rar. Tot potrivit Constituției, Guvernul poate fi autorizat să ia prin Decret măsurile rezervate legii.

Cât privește procedura de elaborare a textelor, după pregătirea anteproiectului actului normativ preconizat, elaborat de organul inițiator sau de o comisie de specialiști însărcinată cu redactarea, începe faza consultării. În principiu, avizele sunt pur consultative, dar în anumite cazuri sunt obligatorii, cum ar fi avizele necesare în domeniul securității sociale.

Aparatul administrației de stat participă activ la pregătirea și redactarea legilor, prin funcționarea unor comisii de specialiști în toate domeniile, pe lângă președintele Republicii și președintele Consiliului de Miniștrii.

Un rol deosebit de important îl are Consiliul de Stat, care avizează toate proiectele de acte normative, în ideea regularității juridice a actului în raport cu Constituția.

În Anglia, procedura de legiferare este programată în timp, întrucât sistemul legislativ englez este deosebit de complicat, una din principalele deficiențe ale legilor engleze constituind-o stilul lor savant, greu accesibil destinatarilor legii. Și aceasta, datorită faptului că în Anglia s-a păstrat în procedura parlamentară și în cea judiciară un tradiționalism pronunțat, care greu face față inflației legislative actuale. Aceste greutăți se transmit și în domeniul evidenței legislației pentru a putea permite o bună cunoaștere a sa, ceea ce a implicat serioase probleme legate de sistematizarea și păstrarea sistematizată a legislației. Toate acestea au impus redactorilor, obligatoriu, următoarele calități: claritate, metodă și precizie[1].

[1] La redaction et l'interpretation des lois, în Travaux du neuvieme colloque international de droit comparé tenu a Ottawa (Canada) du 7-9 september 1971, Ontario, Editions de l'Université d'Ottawa, 1972, p. 71-178, Bibl. Cent. inf. doc. st. sociale politice.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

§4. Categorii de acte normative pe scara ierarhiei lor legislative

În sistemul nostru legislativ există următoarele categorii de acte normative: Constituția, Legea, Decretele și Hotărârile Guvernului României, acte normative emise de conducătorii organelor centrale ale administrației de stat și acte normative adoptate de organele locale executive.

Constituția este legea fundamentală a statului care consacră juridic principiile de bază ale organizării statului, precum și drepturile și îndatoririle fundamentale ale cetățenilor.

Legea este actul normativ elaborat de Parlamentul României și promulgat de președintele țării.

Parlamentul României elaborează legi organice și ordinare.

În sens larg, legea este actul normativ ce emană de la puterea legislativă, dar nu numai atât, ci ea desemnează și celelalte acte normative cum ar fi: decretele, hotărârile Guvernului, ordinele miniștrilor etc.

Din ultima categorie de acte normative amintim: Ordinul Ministerului Învățământului și Culturii nr. 53/1963 de aprobare a contractelor tip de editare; Ordinul nr. 471/1990 al Ministerului Culturii etc.

Anumite acte poartă denumiri specifice: statut, regulament, contract-cadru, contract-tip, standard, norme.

§5. Izvoarele Dreptului Uniunii Europene

Având în vedere discuțiile doctrinare care vizează raporturile dintre dreptul internațional, dreptul Uniunii Europene și dreptul intern al statelor, cu consecințe asupra teoriei izvoarelor formale ale dreptului, și mai ales teoria izvoarelor supralegislative[1], considerăm utilă furnizarea unor informații privind izvoarele dreptului Uniunii Europene.

Interesul se justifică și din perspectiva importanței și rolului dreptului Uniunii Europene în dreptul intern al statelor membre ale Uniunii Europene.

Așa cum am arătat deja, normele Uniunii Europene au capacitatea de a se structura într-un sistem, asemenea normelor care configurează, în general, ramurile dreptului.

În vârful ierarhiei se situează izvoarele primare – respectiv, Tratatele constitutive, considerate adevărate constituții pentru comunități.

Doar principiile generale ale dreptului Uniunii Europene, respectiv drepturile fundamentale, se apropie, ca forță juridică, de tratatele constitutive.

Acordurile internaționale la care Comunitatea este parte posedă o forță juridică inferioară tratatelor constitutive și principiilor generale, dar sunt superioare celorlalte norme ale dreptului derivat.

Fiindcă aceste acorduri internaționale au o forță juridică indiscutabilă asupra normelor comunitare derivate, Curtea de Justiție poate invalida sau anula o directivă sau un regulament. De altfel, potrivit art. 300 parag. 6 TCE, când este necesară modificarea tratatului constitutiv pentru a se putea încheia un acord internațional, se aplică procedura revizuirii, aspect care demonstrează importanța și locul acordului în

[1] A se vedea Secțiunea a 4-a a Capitolului VII.

BCU "M. EMINESCU" IAȘI

ierarhia normelor comunitare. Acest articolul a fost înlocuit de art. 218 TFUE, potrivit cu care în alin. (1) se menționează că „fără a aduce atingere dispozițiilor speciale ale art. 207, acordurile dintre Uniune și țări terțe sau organizații internaționale sunt negociate și încheiate în conformitate cu procedura de mai jos"; potrivit alin. (2) al aceluiași art. 218 TFUE, „Consiliul autorizează începerea negocierilor, adoptă directivele de negociere, autorizează semnarea și încheie acordurile". Alin. (3) prevede că „Comisia sau Înaltul Reprezentant al Uniunii pentru afaceri externe și politica de securitate, în cazul în care acordul în cauză privește exclusiv sau în principal politica externă și de securitate comună, prezintă recomandări Consiliului care adoptă o decizie de autorizare a începerii negocierilor și desemnează, în funcție de domeniul acordului în cauză, negociatorul sau șeful echipei de negociatori a Uniunii". Competențele Consiliului sunt prevăzute în alin. (4), potrivit cu care, „Consiliul poate adresa directive negociatorului și poate desemna un comitet special, negocierile trebuind să fie conduse în consultare cu acest comitet"; alin. (5) care prevede că tot „Consiliul, la propunerea negociatorului, adoptă o decizie care autorizează semnarea acordului și, după caz, de aplicare a sa cu titlu provizoriu înainte de intrarea în vigoare", iar alin. (6) prevede că procedura de adoptare a deciziilor de către Consiliul, care, la propunerea negociatorului, adoptă o decizie privind încheierea acordului.

„Cu excepția cazului în care acordul se referă exclusiv la politica externă și de securitate comună, Consiliul adoptă decizia privind încheierea acordului:

a) după aprobarea Parlamentului European în următoarele cazuri:

(i) acorduri de asociere;

(ii) acord privind aderarea Uniunii la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale;

(iii) acorduri de instituire a unui cadru instituțional specific prin organizarea procedurilor de cooperare;

(iv) acorduri care au implicații bugetare importante pentru Uniune;

(v) acorduri în domeniile în care se aplică procedura legislativă ordinară sau procedura legislativă specială în cazul în care este necesară aprobarea Parlamentului European.

În caz de urgență, Parlamentul European și Consiliul pot conveni un termen pentru aprobare.

b) după consultarea Parlamentului European, în celelalte cazuri. Parlamentul European emite avizul într-un termen pe care Consiliul îl poate stabili în funcție de urgența problemei. În absența unui aviz emis în acest termen, Consiliul poate decide".

Prin derogare de la dispozițiile alin. (5), (6) și (9), la încheierea unui acord, Consiliul poate împuternici negociatorul să aprobe, în numele Uniunii, modificarea acordului, în cazul în care acesta prevede că aceste modificări trebuie adoptate conform unei proceduri simplificate sau de către un organism creat prin respectivul acord. Consiliul poate însoți această împuternicire de condiții speciale [alin. (7)].

Pe parcursul întregii proceduri, Consiliul hotărăște cu majoritate calificată [alin. (8)].

Cu toate acestea, Consiliul hotărăște în unanimitate în cazul în care acordul se referă la un domeniu pentru care este necesară unanimitatea în vederea adoptării unui act al Uniunii, precum și în cazul acordurilor de asociere și al acordurilor prevăzute la

art. 212 cu statele candidate la aderare. Consiliul hotărăşte de asemenea în unanimitate în ceea ce priveşte acordul privind aderarea Uniunii la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale; decizia privind încheierea acestui acord intră în vigoare după aprobarea sa de către statele membre, în conformitate cu normele lor constituţionale.

Consiliul, la propunerea Comisiei sau a Înaltului Reprezentant al Uniunii pentru afaceri externe şi politica de securitate, adoptă o decizie privind suspendarea aplicării unui acord şi de stabilire a poziţiilor care trebuie adoptate în numele Uniunii în cadrul unui organism creat printr-un acord, în cazul în care acest organism trebuie să adopte acte cu efecte juridice, cu excepţia actelor care modifică sau completează cadrul instituţional al acordului [alin. (9)].

Parlamentul European este informat de îndată şi pe deplin pe parcursul tuturor etapelor procedurii [alin. (10)].

Un stat membru, Parlamentul European, Consiliul sau Comisia poate obţine avizul Curţii de Justiţie cu privire la compatibilitatea unui acord preconizat cu dispoziţiile tratatelor. În cazul unui aviz negativ al Curţii, acordul respectiv poate intra în vigoare numai după modificarea acestuia sau revizuirea tratatelor"[1]. În privinţa normelor de drept derivat (regulament, directivă, decizie) nu există o ierarhie a izvoarelor, când acestea derivă direct din tratatele constitutive, astfel că fiecare izvor de drept derivat comunitar este autonom [alin. (11)].

Observăm, totuşi, o ierarhie între normele de bază şi normele de aplicare a primelor, cărora le sunt subordonate. Pe cale de consecinţă, regulamentul de aplicare trebuie să fie conform regulamentului de bază, directiva de aplicare trebuie să fie compatibilă cu directiva-cadru pe care o execută, decizia de aplicare trebuie să fie compatibilă cu regulamentul.

Dar şi această subordonare a activităţii de aplicare faţă de actul de bază operează când aceeaşi instituţie le emite pe amândouă sau când sunt adoptate de instituţii diferite (Consiliu – Consiliu, Consiliu – Comisie). Este vorba de principiul paralelismului formelor, consacrat şi în decizia din 28.02.1991, în cauza *Zukerfabrik*, de către Curtea de Justiţie.

Se mai impune o observaţie şi anume aceea că jurisprudenţa a stabilit ierarhia izvoarelor dreptului Uniunii Europene, stabilind şi sancţiuni diferite, aferente încălcării normelor comunitare. Astfel, acordurile internaţionale se pot supune unui control preventiv, dar nu pot fi anulate pentru nerespectarea tratatelor constitutive sau principiilor generale.

În acelaşi timp, observaţia potrivit cu care, ierarhia normelor de drept al Uniunii Europene derivat nu este clar determinată din cauza dualităţii de modalităţi de legiferare a normelor (asocierea Consiliului şi a Parlamentului), a fost pusă în discuţie cu ocazia Conferinţei internaţionale de la Maastricht, când s-a convenit ca la conferinţa din 1996 să se examineze în ce măsură va fi posibilă revizuirea clasificării actelor comunitare, în vederea stabilirii unei ierarhii.

---

[1] A se vedea Tratatele fundamentale ale Uniunii Europene, versiunea consolidată a Tratatului privind Uniunea Europeană şi a Tratatului privind funcţionarea Uniunii Europene (JOUE C 83 din 30 martie 2010); *D. Ungureanu (coord.)*, Tratatele fundamentale ale Uniunii Europene, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2010, p. 133 şi urm.

§6. Izvoarele primare ale dreptului Uniunii Europene

Izvoarele primare ale dreptului comunitar sunt tratatele care reglementează organizarea și funcționarea Uniunii Europene. Ele reprezintă acordul de voință al statelor membre, subiecte suverane de drept internațional.

Se disting tratatele originare de tratatele care le-au modificat pe cele din prima categorie[1].

6.1. Tratatele originare[2]

Sunt tratatele care au format cele trei Comunități Europene: **Tratatul de la Paris[3] din 18 aprilie 1951**, intrat în vigoare la 23 iulie 1952, se află la baza Comunității Europene a Cărbunelui și Oțelului (CECO), completat printr-o serie de anexe și protocoale adiționale, cu valoare juridică egală cu cea a tratatului, precum: Protocolul asupra Statutului Curții de Justiție și Protocolul asupra privilegiilor și imunităților.

Cele două Tratate de la Roma din 25.03.1957, intrate în vigoare la 14.01.1958, care au fondat Comunitatea Economică Europeană (CEE) și Comunitatea Europeană a Energiei Atomice (CEEA) – completate prin anexe și protocoale, în special prin Protocolul asupra Statutelor Băncii Europene de Investiții, Protocoalele semnate la Bruxelles la 17 aprilie 1957, asupra privilegiilor și imunităților Curții de Justiție.

A doua categorie de izvoare primare este reprezentată de **Tratatele și actele complementare**, prin care se pot modifica, completa Tratatele de bază. Între acestea enumerăm: Convenția referitoare la anumite instituții comune ale Comunităților Europene, semnată și intrată în vigoare la aceeași dată cu Tratatele de la Roma; Tratatul instituind un Consiliu unic și o Comisie unică a Comunităților și Protocolul unic asupra privilegiilor și imunităților semnate la Bruxelles la 8 aprilie 1965 și intrat în vigoare în august 1967. Urmează tratatele care măresc puterea în domeniul financiar a Parlamentului european – Tratatul de la Luxembourg din 22 aprilie 1970, intrat în vigoare la 1 ianuarie 1971 și Tratatul de la Bruxelles din 22 iulie 1975, intrat în vigoare la 1 iunie 1977.

Actul unic european din 17 și 28 februarie 1986 (intrat în vigoare la 1 iulie 1987) completează tratatele constitutive și oferă baza juridică Consiliului European și cooperării publice. El dă puteri legislative Parlamentului European și fixează principiile creării Tribunalului de Primă Instanță.

Tratatul asupra Uniunii Europene, anexele sale și Actul final, semnate la Maastricht la 7 februarie 1992 sunt rodul negocierilor derulate în cadrul Conferințelor interguvernamentale asupra Uniunii economice și monetare și Uniunii politice, care au debutat la 15 decembrie 1990.

---

[1] *O. Ținca*, Drept comunitar general, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 206-299.

[2] *M. Cuthbert*, European Union Law, Thomson, Sweet & Maxwell, London, 2006, p. 25.

[3] Este singurul tratat care a fost încheiat pe o perioadă determinată, respectiv 50 de ani, drept pentru care acesta a ieșit din vigoare la 23 iulie 2002, ca urmare a intrării în vigoare, la 24 iulie 2002 a Tratatului de la Nisa, de constituire a Comunității Europene, în care se prevede că toate bunurile și obligațiile CECA sunt transferate Comunității Europene.

BCU IAȘI CENTRU UNIVERSITAR LIBRARY

Semnat la 2 octombrie 1997, **Tratatul de la Amsterdam** completează tratatul precedent, răspunzând preocupărilor vizând scopurile Uniunii şi modul de funcţionare a instituţiilor, consolidând dimensiunea socială a Uniunii Europene.

Tratatul de la Nisa, intrat în vigoare în februarie 2002 răspunde aceloraşi cerinţe vizând o reformă instituţională orientată în jurul a trei axe: compunerea şi funcţionarea instituţiilor europene, procedura de decizie în cadrul Consiliului şi cooperarea avansată. Tot atunci s-a adoptat „Declaraţia pentru Viitorul Uniunii", finalizată cu semnarea **Tratatului privind Constituţia Europeană**, care nu a mai fost ratificat de statele membre.

Tratatul de la Lisabona, din 13 decembrie 2007, care a fost ratificat de statele membre şi de România în februarie 2008[1] şi care a intrat în vigoare la 1 decembrie 2009, după ce a fost ratificat de toate statele membre este numit şi „tratatul de reformă". Conform prevederilor Tratatului de la Lisabona, în cazul în care tratatele atribuie Uniunii competenţă exclusivă într-un domeniu determinat, numai Uniunea poate legifera şi adopta acte cu forţă juridică obligatorie, statele membre putând să facă acest lucru numai în cazul în care sunt abilitate de Uniune sau pentru punerea în aplicare a actelor Uniunii.

De asemenea, competenţa Uniunii este exclusivă în ceea ce priveşte încheierea unui acord internaţional în cazul în care această încheiere este prevăzută de un act legislativ al Uniunii, ori este necesară pentru a permite Uniunii să îşi exercite competenţa internă, sau în măsura în care aceasta ar putea aduce atingere normelor comune sau ar putea modifica domeniul de aplicare a acestora.

Observăm că tratatele, reprezintă izvoare primare ale dreptului Uniunii Europene, creează instituţii şi stabilesc regulile de funcţionare pentru Uniune, echivalentul Constituţiei din ordinea juridică internă.

6.2. Izvoarele derivate ale dreptului Uniunii Europene

Denumirea de drept derivat (legislaţie sau drept secundar) sugerează funcţia pe care actele o îndeplinesc (de realizare a obiectivelor prevăzute în tratate), pe de o parte, iar, pe de altă parte, subordonarea lor în raport cu tratatele. Prin urmare, dreptul derivat nu poate deroga de la cel originar.

Prin act comunitar înţelegem orice manifestare de voinţă de la instituţiile Uniunii Europene.

Stricto senso, actul comunitar desemnează numai manifestările de voinţă realizate în scopul producerii de efecte juridice în spaţiul Uniunii Europene, conferind drepturi sau impunând obligaţii.

Actele Uniunii Europene au denumiri şi forme diferite în sistemul CEE şi EURATOM. Consiliul UE şi Comisia Europeană adoptă regulamente şi directive, iau decizii şi formulează recomandări sau avize. Regulamentele, directivele şi deciziile au caracter obligatoriu. Ele alcătuiesc dreptul derivat[2].

---

[1] Legea nr. 13/2008 pentru ratificarea Tratatului de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană şi a Tratatului de instituire a Comunităţii Europene, semnat la Lisabona la 13 decembrie 2007 (M.Of. nr. 107 din 12 februarie 2008).

[2] *J. Rideau*, Le droit des Communautés européennes, PUF, Paris, 1995, p. 18.

Putem afirma că izvoarele secundare ale dreptului Uniunii Europene reprezintă ansamblul actelor normative adoptate de instituțiile abilitate ale comunităților în vederea realizării obiectivelor Uniunii Europene fixate în izvoarele originare de drept comunitar. (art. 288 TFUE[1]).

Recomandarea și avizul au valoare unor „izvoare materiale", ele nu sunt obligatorii, nu pot atrage constrângeri de tip juridic, dar sunt utilizate de judecătorul comunitar sau național în scopul interpretării unor dispoziții din actele obligatorii sau din legislația europeană[2] sau ca instrument de interpretare a măsurilor naționale adoptate pentru punerea lor în aplicare[3].

În sfera izvoarelor formale ale dreptului Uniunii Europene se înscrie și jurisprudența Curții de Justiție a Comunității Europene și Tribunalului de Primă Instanță, soluțiile de interpretare oferite de Curte având caracter obligatoriu din punct de vedere juridic.

Cutuma dreptului internațional, dreptul național al statelor membre reprezintă, deopotrivă, izvoare formale ale dreptului Uniunii Europene, cu o relevanță redusă, dată fiind abundența izvoarelor convenționale, legislative și jurisprudențiale, care fac inutilă și chiar imposibilă crearea unei cutume. În orice caz, asemenea izvoare nu pot conduce la modificarea tratatelor și nu pot constitui precedente susceptibile a conduce la încălcarea legii.

De altfel, regulamentele dreptului internațional se aplică în sfera comunitară, fie ca regulamente de drept al Uniunii Europene, fie ca principii generale de drept.

Curtea de Justiție utilizează dreptul internațional în procesul de interpretare impus de aplicarea dreptului Uniunii Europene[4].

Subsecțiunea a 3-a. Stabilirea concepției legii

§1. Determinarea soluțiilor viitoarei reglementări

O lege, ca orice act normativ, este expresia unei gândiri, a unei voințe și în funcție de calitatea acestei gândiri actul normativ poate să producă, în aplicarea sa, consecințe mai mult sau mai puțin pozitive, ori chiar negative, practica socială fiind aceea care validează parametrii de calitate ai soluțiilor promovate de lege. De aceea, faza de deliberare a legii, adică de determinare a soluțiilor viitoarei reglementări trebuie să aibă în vedere că:

a) legea este reclamată de o cerință socială, de unde rezultă necesitatea studierii temeinice a realității și cerinței sociale, pentru ca soluțiile promovate prin lege să răspundă în mod obiectiv dezideratului social;

---

[1] Ex-art. 249 TCE.

[2] *D.C. Dragoș*, Uniunea Europeană. Instituții., mecanisme, ed. 3, Ed. C.H. Beck, București, 2007, p. 114.

[3] *A. Fuerea*, Drept comunitar european, Partea generală, Ed. C.H. Beck, București, 2003, p. 127.

[4] CJCE, Hotărârea din 26 aprilie 1972, *Interfoods GmbH.*; CJCE, Hotărârea din 16 decembrie 1981, în cauza *Pasquale Foglia c. Mariella Novella* (C-244/80); CJCE, Hotărârea din 22 mai 2003, în cauza *Comisia c. Germania.*

b) după adoptare, legea se inserează în mediul social; modul în care ea este receptată şi efectele pe care le produce au o influenţă deosebită asupra evoluţiei proceselor ce intră în câmpul ei de aplicare.

Din acest punct de vedere, putem afirma că între elaborarea legii şi respectarea legalităţii există un raport strâns, determinarea soluţiilor optime influenţând procesul de aplicare şi respectare a legii.

Punctul de plecare în activitatea de elaborare a unui proiect de lege îl constituie determinarea raţiunii viitoarei legi, a finalităţilor ei. Această determinare este strâns legată de cerinţa socială. Legea trebuie să răspundă cerinţei sociale care a reglementat-o. Pentru aceasta, obiectul de reglementare necesită a fi stabilit cu claritate şi certitudine. El trebuie să fie bine determinat şi omogen. Când se concepe o lege, aria ei de reglementare este influenţată de mai multe împrejurări, şi anume: a) dacă înlocuieşte o singură reglementare existentă, promovând alte soluţii legislative; b) înlocuieşte mai multe reglementări, realizează o concentrare a unor reglementări dispersate; c) intervine pe un teren nou, nereglementat.

În primul caz, obiectul de reglementare coincide cu cel al reglementării înlocuite.

În al doilea caz, aria de reglementare a noii legi urmează a fi determinată prin însumarea câmpurilor de aplicare a reglementărilor înlocuite, concentrate. Această însumare nu este însă, pur aritmetică, însuşi domeniul final fixat va avea parametrii diferiţi calitativ.

În al treilea caz, obiectul de reglementare îl constituie realităţile sociale nesupuse însă reglementării, dar care reclamă reglementarea.

În elaborarea concepţiei legii, în afara problemei determinării domeniului de aplicare a noii reglementări, de o deosebită importanţă este integrarea noii legi în principiile generale care guvernează domeniul din care face parte cerinţa socială ce o reclamă, iar, în final, integrarea sa în sfera principiilor generale ale întregului sistem de drept.

Noua reglementare trebuie să fie compatibilă cu aceste principii, precum şi cu instituţiile de bază ale sistemului de drept, în ansamblul său.

Prin urmare, elaborarea legii presupune cunoaştere, dar nu numai atât. Ea presupune şi o anumită capacitate de previziune a efectelor sale în procesul viitor de aplicare a sa în mediul social.

Această operaţiune intelectuală este extrem de dificilă, căci practica socială a evidenţiat faptul că deseori alte efecte se alătură efectelor scontate, iar aceste „alte" efecte, doar în măsura în care sunt utile caracterizează o acţiune de elaborare legislativă optimă. De aceea, procesul elaborării legii prezintă rigoarea unei activităţi ştiinţifice şi el trebuie să urmeze anumite etape, şi anume: elaborarea de studii şi lucrări documentare, ceea ce reclamă o muncă specială, desfăşurată de adevăraţi profesionişti în domeniul juridic, psihologic, sociologic etc., căci, prin studiile lor, aceşti profesionişti sunt cei care vor elabora concepţia legii, adică vor determina soluţiile viitoarei reglementări, astfel ca legea să fie optimă, adică să aibă eficienţă, utilitate şi economicitate, asemenea oricărei alte norme juridice.

Totodată, ea trebuie să urmeze finalităţile cerinţei sociale în acord cu finalităţile dreptului în ansamblul său. Soluţiile propuse trebuie să răspundă nevoii de securitate, stabilitate juridică, justiţie şi progres social. Totodată, ele trebuie să se înscrie într-o anumită concepţie de moralitate.

§2. Redactarea legii

Odată determinate soluțiile viitoarei reglementări, urmează activitatea transpunerii în text scris a acestor soluții, adică redactarea legii.

Redactarea, în înțelesul său de „textul legii", reprezintă forma exterioară a voinței legislatorului. Această formă (în înțelesul de text) este exprimarea fondului (adică gândirii legislative) şi fondul, la rândul lui, nu poate să existe în afara unei exprimări, textul legii fiind mijlocul de comunicare ce exprimă voința legiuitorului.

În acest fel, vom spune că redactarea trebuie subordonată ideii de înțelegere. Pentru aceasta, redactarea trebuie să transmită mesajul legiuitorului în mod clar şi precis.

Limbajul legii comportă claritate, conciziune şi precizie. De preferat este folosirea limbajului obişnuit, comun, profan în măsura în care acesta este suficient. Pe măsura insuficienței acestuia se impune explicarea conținutului unor termeni specifici folosiți de lege, în chiar textul ei sau prin efectuarea unor trimiteri la alte norme, care consacră în mod clar termenii respectivi.

Totodată, terminologia legii trebuie să fie constantă şi uniformă.

În acest sens, în caz de repetare, aceeaşi noțiune trebuie exprimată prin aceeaşi termeni, pentru a nu da naştere la confuzii şi a crea impresia că este vorba despre o altă noțiune.

Unitatea terminologică trebuie păstrată atât în corpul aceleaşi legi, cât şi raportat la celelalte acte normative, în special în cazul actelor de executare, date în aplicarea legii, care împrumută terminologia folosită în actul de bază.

În concluzie, redactarea unei legi trebuie subordonată folosirii cuvintelor cu largă circulație, accesibile întregii populații, folosirii cuvintelor în sensul lor propriu, etimologic. Totodată, folosirea unor termeni tehnici va viza doar acele reglementări, legi, care se adresează în principal specialiştilor şi nu au alt corespondent în limba profană. Termenii cu o anumită accepțiune în funcționarea legii vor fi definiți în textul acesteia. Abrevierile se vor evita prin text, fiind contraindicat a se folosi sistemul inițialelor.

De asemenea, construcția frazei trebuie să fie conformă reglementărilor de construcție gramaticală, de sintaxă şi topică, a semnelor de ortografie – de natură a asigura o exprimare logică, clară şi precisă a legii. Stilul trebuie să fie ilustrat de simplitate.

În acelaşi timp, trebuie să se urmărească realizarea unei economii de mijloace de exprimare şi de norme de trimitere, acestea din urmă urmând a fi folosite, în mod circumspect, astfel ca actul normativ care cuprinde norma de trimitere să-şi păstreze gradul de precizie[1].

Subsecțiunea a 4-a. Părțile constitutive ale legii

Pe planul sistematizării, o lege are, de regulă, următoarea structură: titlul legii; preambulul; formula introductivă; dispoziții generale; dispoziții de conținut; dispoziții finale; dispoziții tranzitorii; anexe, după caz.

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *I. Mrejeru*, Tehnica legislativă, Ed. Academiei R.S.R., Bucureşti, 1979, p. 76-108.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§1. Titlul

Titlul este elementul esențial de identificare a legii. El reprezintă exprimarea sintetică a obiectului reglementării.

De regulă, titlul se exprimă în două feluri: într-o formă descriptivă, prin expresia „Lege privind ..." sau „Lege cu privire la ...", urmată de expresia sintetică – a obiectului reglementării și o formă substanțială, obiectul reglementării fiind exprimat într-un cuvânt sau în două cuvinte (de exemplu: Legea Apelor, Legea Viei și a Vinului etc.).

§2. Preambulul

Preambulul constituie o introducere, ce prevede reglementarea propriu-zisă, exprimând motivația intervenției legislative. Explicațiile sunt legate de cerința socială ce a reclamat legea, precum și de soluțiile scontate de legiuitor.

§3. Formula introductivă

Formula introductivă cuprinde o idee de referire la dispozițiile constituționale sau la alte legi organice, în dorința justificării reglementării - în drept, pe de o parte, iar pe de altă parte, în ideea demonstrării conformității sale cu legea fundamentală și principiile generale ale materiei în discuție sau ale dreptului în general.

§4. Dispoziții generale

Dispozițiile generale reprezintă prima parte din corpul propriu zis al legii, care exprimă prevederile prin care se determină obiectul, scopul și sfera relațiilor ce se reglementează, precum și unele de natură a orienta întreaga reglementare. Ele pot cuprinde, uneori, explicarea și definirea unor noțiuni, concepte utilizate de legea respectivă.

§5. Dispoziții de conținut

Acestea exprimă soluțiile preconizate prin reglementare. Ele au cea mai mare întindere în corpul legii și se grupează în părți, titluri, secțiuni, subsecțiuni etc.

§6. Dispoziții finale

Ele prevăd dispoziții relative la punerea în aplicare a legii, intrarea în vigoare, rezolvarea incidentelor pe care actul le are asupra unor acte cu care vine în interferență.

§7. Dispoziții tranzitorii

Acestea sunt, în realitate, dispoziții care rezolvă conflictele legilor în timp, căci ele conțin prevederi relative la modul de aplicare a legii noi, în raport cu situațiile juridice născute în trecut, în curs la data intervenției noii reglementări.

BCU ILIA / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§8. Anexele

Anexele fac corp comun cu legea şi vizează exprimări cifrice, statistice, desene, schiţe, planuri, organigrame etc. în vederea aplicării întocmai a legii. Ele există şi se leagă doar de legile care reclamă astfel de precizări.

Alăturat acestor părţi constitutive, legea se mai structurează şi în elemente, denumite de structură internă a legii. Acestea sunt articolul şi aliniatul.

Articolul este *elementul structural de bază, care cuprinde chiar dispoziţia normei juridice, asociată ansamblului normelor juridice care compun actul normativ respectiv*, căci legea exprimă în fapt un ansamblu de norme juridice, conţinute şi exprimate în articole.

Aliniatul este *o parte a articolului, care exprimă o poziţie independentă doar în contextul articolului, iar nu în raport cu norma cuprinsă în articolul respectiv*. Există deci, o unitate profundă de conţinut între cele două elemente de structură, împărţirea respectivă fiind de ordin tehnic, evident cu consecinţele juridice uşor de depistat în situaţia unor abrogări sau completări parţiale ale legii, când referirea poate comporta fie asupra întregului articol sau doar asupra unui sau unor aliniate ale articolului vizat[1].

Subsecţiunea a 5-a. Procedee tehnice privind abrogarea, modificarea, completarea, derogarea legii

§1. Abrogarea

Cuvântul „a abroga" este de origine latină şi înseamnă a suprima o lege, o dispoziţie oficială.

Abrogarea are următoarele funcţii: a. înlăturarea textelor de conflict între actul nou şi vechea reglementare; b. înlăturarea eventualelor paralelisme în legislaţie; c. înlăturarea discrepanţelor şi necorelărilor; d. ajută la degrevarea fondului legislativ de unele acte desuete, prin lipsa unei cerinţe de aplicare.

Ea este de două feluri: *expresă* şi *tacită*.

Abrogarea expresă este aceea care se exprimă prin text şi enunţă actele sau unele dispoziţii din actele normative care îşi încetează aplicarea.

Abrogarea tacită (implicită) constă în raţionamentul ce se face în cadrul existenţei a două texte (acte) în acelaşi domeniu, textul ulterior determinând ieşirea din uz a textului anterior. Ea se sprijină pe principiul după care, actul nou exprimă o voinţă nouă şi, deci, actuală, care suprimă o cerinţă veche, devenită desuetă sau insuficientă.

În acest domeniu regula este că actele normative prevăzute a fi abrogate se menţionează în textul noii legi, în ordine cronologică.

Această operaţiune se realizează în concret prin folosirea expresiei „precum şi alte dispoziţii contrare", adică potrivnice noii reglementări.

Abrogarea poate fi totală sau parţială, după cum vizează un act normativ în întregime sau în parte, aceasta din urmă, asigurând funcţionalitatea vechiului act în dispoziţiile sale menţionate, neabrogate.

---

[1] *I. Mrejeru*, op. cit., p. 114-125.

PUBLIC CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

De regulă, abrogarea intră în vigoare concomitent cu noua reglementare, spre a se evita crearea unui gol legislativ.

De precizat că abrogarea nu operează în cazul actelor temporare, ieşirea acestora din vigoare făcându-se prin simpla trecere a perioadei de timp în care au avut forţă de aplicare[1].

§2. Modificarea

Modificarea reprezintă o amendare parţială a dispoziţiilor unui act normativ. Ea este reclamată de necesitatea schimbării unei sau unor soluţii promovate într-un act normativ, fără a implica înlocuirea acestuia în întregime. Este consecinţa unor mutaţii de ordin social şi are ca scop punerea în acord a unui act normativ cu cerinţa socială.

Modificarea poate fi *expresă* sau *tacită*.

Modificarea expresă constă în înlocuirea unui text din lege printr-un alt text, care promovează o soluţie legislativă nouă.

Modificarea tacită rezultă din conflictul a două texte care promovează soluţii diferite şi ţin de domeniul de interpretare a legii.

Actul nou modifică prevederile actului anterior.

Actele modificatoare trebuie să păstreze caracterul unitar al actului modificat, adică concepţia legii în ansamblu, deci, trebuie să folosească aceeaşi terminologie.

De logica lor ţine neretroactivitatea lor.

Există încă, şi acte modificatoare mixte, care transmit nu numai dispoziţii de modificare, dar şi de completare, în mod concomitent.

Uneori, actul modificator are o individualitate proprie, neintegrându-se în actul modificat[2].

§3. Completarea

Completarea reprezintă o modalitate de amendare a unui text prin care se introduc soluţii noi legislative sau ipoteze noi în problematica actului normativ completat.

În fapt, ea se reprezintă prin adăugirea unor texte la cele existente, fără a implica, pe plan redacţional, vreo modificare.

Soluţia legislativă propusă nu creează o stare de neconcordanţă cu soluţiile deja existente în actul completat, nefiind necesară o intervenţie în textul acesteia. Textele ce se adaugă sunt aliniate, articole, secţiuni sau chiar capitole, în funcţie de amploarea soluţiilor noi ce se introduc în actul normativ respectiv.

Această operaţiune trebuie să urmărească conservarea unităţii de concepţie a actului şi menţinerea compatibilităţii dintre soluţiile noi şi restul soluţiilor deja promovate[3].

---

[1] Idem, p. 126-136.

[2] Idem, p. 136-144.

[3] Idem, p. 144-147.

BCU "ALEXANDRU IOAN CUZA" UNIVERSITY LIBRARY

§4. Derogarea

Derogarea exprimă o abatere de la o reglementare în vigoare, circumstanțiată la un anume caz. Cuvântul este de origine latină și înseamnă a înlătura o dispoziție dintr-o lege.

Ea presupune preexistența unui act normativ care promovează într-o anumită materie soluții legislative cu aplicație generală; o situație de excepție în rezolvarea de altă manieră a unui caz. De regulă, derogarea se referă la cazuri de speță, care nu au caracter de repetabilitate în aplicare.

Deși promovează o soluție pentru cazul particular, norma de derogare nu aduce nici un amendament actului de la care se realizează derogarea. Textul acestuia rămâne neafectat și se aplică în continuare pentru toate celelalte cazuri, în mod similar.

Derogarea, chiar dacă nu se confundă cu modificarea, poate constitui un indiciu în ceea ce privește oportunitatea modificării textului actului normativ de la care face derogarea, și acest lucru este valabil în situația derogărilor repetate și la scurte intervale, de la prevederile acestui act normativ.

Derogarea creează o situație de excepție față de norma generală, ceea ce nu înseamnă că ea se confundă cu normele de excepție. Acestea din urmă constituie ipoteze particularizate, reglementate în cuprinsul aceluiași act, deosebindu-se de restul prevederilor prin aceea că ele reprezintă excepții de la regulile generale instituite prin act. Acestea pot avea deci, caracter de permanență și repetabilitate, ceea ce nu este cazul în situația normelor de derogare.

Aceleași considerente trebuie avute în vedere pentru eliminarea confuziei dintre normele de derogare și normele speciale, care sunt reglementări constituite prin acte independente, având ca obiect unele situații speciale pentru care se promovează soluții legislative diferite față de reglementarea cu caracter general din materia respectivă. În fapt, derogarea se exprimă prin expresia *„prin derogare de la prevederile art. ... din ..."*[1].

Subsecțiunea a 6-a. Scopul activității legislative

Problema vizează, pe de o parte formarea unui sistem legislativ, iar, pe de altă parte, perfecționarea și sistematizarea legislației în vigoare.

Sub primul aspect, se impun câteva considerații în legătură cu necesitatea creării unei stări de armonie și de unitate în sistemul legislativ.

Relativ la această stare J. Dabin afirma că legile, actele normative „nu sunt o îngrămădire de piese ci, dimpotrivă, se asamblează în mod organic"[2].

Aceasta presupune că la elaborarea unui proiect de lege trebuie să se țină seama nu numai de necesitatea realizării unei unități de concepție în corpul noii reglementări, dar și de conformitatea acestei reglementări cu principiile care guvernează materia în domeniul căreia este destinată a se aplica, precum și cu principiile generale, care guvernează instituția ce cuprinde materia respectivă. Totodată, corelarea vizează și conformitatea legii cu principiile generale ale sistemului de drept de care aparține,

[1] Idem, p. 151-154.

[2] *J. Dabin*, op. cit., p. 59-60.

cât şi conformitatea sa în raport cu legea fundamentală, în scara ierarhiei normelor, respectiv în raport cu Constituţia.

Această conformitate se realizează prin controlul constituţionalităţii legilor exercitat de Curţile (denumite uneori Consilii) Constituţionale.

Problema conformităţii vizează şi raportul dintre legea internă şi un tratat internaţional. Din acest punct de vedere, între un tratat internaţional la care un stat este parte şi legea internă a statului respectiv nu pot exista discrepanţe, căci, principiul *pacta sunt servanda* are caracter normativ, fiind un principiu al dreptului internaţional în vigoare.

Această viziune sistematică a legii, în ansamblul normelor juridice este conturată în ceea ce sublinia profesorul Ceterchi, după care „nicio normă juridică nu poate acţiona detaşată, ruptă de restul normelor, în afara ansamblurilor, adică izolată de anumite instituţii şi ramuri. Dar, nici instituţiile juridice şi ramurile de drept nu sunt grupări de norme complet separate. Având o bază de clasă comună, toate acestea reprezintă o unitate, iar principiile pe care fiecare dintre ele le reflectă sunt în concordanţă şi totodată sunt subordonate principiilor generale care caracterizează tipul de drept respectiv. Aşadar, normele juridice dintr-un stat formează un sistem în care se reflectă atât unitatea, cât şi caracterul diferenţiat pe ramuri şi instituţii juridice"[1].

În sensul cel mai larg, aprecieri asupra acestor conformităţi putem face, prin studiul expunerii de motive, care însoţeşte, de regulă, orice lege, căci, expunerea de motive trebuie să cuprindă în principal, următoarele: cerinţele care determină intervenţia normativă, cu referire specială la insuficienţele reglementărilor în vigoare; principii de bază şi finalitatea reglementării propuse, cu evidenţierea elementelor noi; efectele de ordin public, economic, social sau cultural urmărite; efecte pe care noua reglementare le are asupra reglementărilor existente[2].

Asigurarea conformităţii poate fi ajutată şi prin opera de avizare a propunerilor legislative de către organe specializate şi abilitate în acest scop, precum şi cu ocazia dezbaterilor proiectelor de legi, activităţi în cadrul cărora conformitatea poate fi corectată sau neconformitatea poate fi prevenită.

Legat de cel de-al doilea aspect, al problemei abordate în subsecţiunea de faţă, vom constata că perfecţionarea şi sistematizarea legislaţiei în vigoare este o activitate cu caracter permanent, care are drept obiective principale, următoarele: elaborarea de noi acte normative; abrogarea unor acte normative depăşite, în scopul degrevării fondului legislativ şi evitării contradictorialităţii; concentrarea în reglementări unitare a unor dispoziţii din aceeaşi materie, dispersate în mai multe acte normative, în scopul înlăturării paralelismelor în reglementare – obiective ce se realizează prin reexaminarea periodică a legislaţiei şi operarea unor codificări, codificarea fiind forma superioară de sistematizare legislativă.

Toate aceste coordonate, odată realizate, vor fi de natură a oferi un sistem legislativ optim, de natură a promova soluţii de actualitate şi de perspectivă în măsură să asigure adaptabilitatea dreptului la evoluţia societăţilor.

Conchidem prin a susţine că calitatea sistemului legislativ naţional este susţinută de principiul supremaţiei Constituţiei, în mod decisiv.

---

[1] *I. Ceterchi*, op. cit., p. 419.

[2] *I. Mrejeru*, op. cit., p. 163-164.

Capitolul VII
Izvoarele dreptului

Secțiunea 1. Considerațiuni generale

Dacă ne raportăm la etimologia cuvântului „izvor" putem afirma că noțiunea de *izvor de drept* sugerează ideea de sursă, origine a dreptului, ideea de factori și condiții din care decurge dreptul.

Teoria generală a dreptului face distincție între izvoarele materiale, izvoarele sociale sau izvoarele reale, respectiv izvoarele formale ale dreptului, pornind de la metafora atribuită lui Cicero, care vorbește despre *fons juris*, ce pare a cuprinde „formele obligatorii și predeterminate ce trebuie să împrumute în mod ineluctabil precepte de conduită exterioară pentru a se impune social sub adăpostul puterii coercitive a dreptului".

Școala sociologică a criticat această concepție, căci ea nu ia în considerare decât normele de origine etatică, în timp ce, „dreptul este mai mare/vast decât sursele formale ale dreptului"[1].

Hans Kelsen consideră că atunci când se folosește noțiunea de *izvor de drept* trebuie să se sublinieze nu numai forma tehnică prin care urmează să se manifeste „voința statului", ci rațiunea pentru care o normă este validă, validitatea fiind condiția de existență a normei, iar nu o simplă proprietate a acesteia.

Validitatea normei rezidă și decurge din așa-numita „normă fundamentală".

În concepția normativistă, validitatea normei juridice este dată de faptul că ea este purtătoare de raționalitate[2].

Conceptului de „izvor de drept" i-au fost atribuite mai multe semnificații care se circumscriu de la formele lor de exprimare la mijloacele juridice prin care acestea se exprimă[3].

Izvoarele dreptului sunt fie surse ale substanței normelor juridice – factori de timp și spațiu, anumite principii filosofice, morale, religioase, fapte sociale care condiționează orientarea și conținutul dreptului – fie modalități de creare a normelor juridice, forme, procedee și acte solemne prin care aceste norme își dobândesc validitatea, formând dreptul pozitiv al unei țări[4].

Noțiunea de *izvor de drept* a fost abordată și prin prisma distincției dintre sensul juridic și semnificația istorică a noțiunii.

---

[1] *R. Cabrillac*, Introduction generale au droit, Dalloz, Paris, 2005, p. 89-90.

[2] *H. Kelsen*, General theory of law and state, The Law Book Exchange, Ltd, Union New Jersey, 1999, p. 367.

[3] *Gh.C. Mihai*, Fundamentele Dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, Ed. All Beck, București, 2003, p. 45-46.

[4] *S. Popescu*, Introducere în studiul dreptului, Ed. Lumina Lex, București, 1994, p. 118.

BCU "LUCIAN BLAGA" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Din punct de vedere al istoriei şi arheologiei juridice „izvorul de drept" semnifică documentul care atestă o formă suprapusă de drept (izvoare, relicve, vestigii de civilizaţie juridică).

Această noţiune a fost înţeleasă şi ca modalitate de creare a regulilor juridice, formele prin care voinţa generală a popoarelor suverane determină formele acestuia[1].

Profesorul Gheorghe Boboş[2] afirmă că izvoarele dreptului sunt „acele surse complexe de natură directivă şi subiectivă, individuală şi socială, care duc la apariţia normelor juridice".

Izvorul de drept este forma de exprimare a dreptului. Deoarece această formă poate fi diferită, în mod obişnuit se vorbeşte nu de un izvor, ci de izvoarele dreptului, mai exact de izvoarele sale formale, izvoarele materiale fiind condiţiile materiale de existenţă[3].

Deşi se subliniază ambiguitatea termenului „izvor de drept" şi diferitele ipostaze ale izvorului însuşi[4], totuşi, într-o opinie[5], se consideră că aceste ipostaze ar desemna modalitatea specifică de exprimare a conţinutului dreptului.

Gheorghe Mihai consideră că noţiunii de „izvoare ale dreptului" i se pot atribui mai multe sensuri: unul material – ce priveşte forţele creatoare de drept; condiţiile naturale de existenţă, cele social-economice-politice şi tehnice ale fiecărei comunităţi; un sens documentar – ce constă în totalitatea documentelor istorice existente la un moment dat ca izvoare: memoria orală, papirusuri, texte epigrafice, texte istorico-literare, şi nu al treilea sens, cel formal[6].

Profesorul N. Popa, atribuie termenului de izvor de drept sensul de „ansamblu de factori ce dau conţinut concret dreptului obiectiv", conferindu-i denumirea de izvor material, spre deosebire de ceea ce numim izvor formal, noţiune care exprimă „exteriorizarea normelor de conduită prin formulări de limbaj specific"[7].

Izvoarele materiale sau substanţiale constituie acele cauze profunde care determină apariţia normelor juridice, fiind realităţi exterioare ce impun, în mod necesar, o anumită conduită; sunt forţele creatoare ale dreptului[8].

Fiecare sistem juridic dezvoltă o teorie a izvoarelor formale ale dreptului, aceasta fiind rezultatul istoriei. În familia romano-germanică principalul izvor formal de drept este legea, în timp ce în dreptul anglo-saxon, jurisprudenţa este principalul izvor de drept.

Teoria izvoarelor depinde şi de stadiul dezvoltării sistemelor juridice. Fiecare sistem se perfecţionează, teoria izvoarelor dreptului fiind rezultatul ideologiilor[9].

---

[1] *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, Bucureşti, 2002, p. 178.

[2] *Gh. Boboş*, Teoria generală a dreptului, Ed. Argonaut, Cluj-Napoca, 1999, p. 182.

[3] *Tr. Ionaşcu şi colab.*, Tratat de drept civil, vol. I, Ed. Academiei, Bucureşti, 1967, p. 53.

[4] *Gh.C. Mihai*, Fundamentele Dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, op. cit., p. 43.

[5] *D. Mazilu*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999, p. 209.

[6] *Gh.C. Mihai*, Fundamentele Dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, op. cit., p. 44- 46.

[7] *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, op. cit., 2002, p. 55.

[8] *G. Ripert*, Les forces Créatrices du droit, L.G.D.J., Paris, 1955 apud *D. Văcăroiu*, Evoluţia izvoarelor dreptului. Privire specială asupra dreptului roman, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, p. 15.

[9] *R. Cabrillac*, Introduction generale du droit, vol. II, 2e éd., Dalloz, Paris, 1997, p. 7.

Definirea conceptului de „izvor formal de drept pozitiv" presupune analiza fiecărui drept pozitiv, din care să rezulte care sunt izvoarele ce aparțin fiecărui caz. Izvor formal reprezintă rezultatul fixării unei reguli de conduită printr-o anumită formulare de limbaj juridic, corespunzătoare asigurării unei receptări optime de către destinatarii săi[1].

În opinia lui Ioan Ceterchi și Ion Craiovan[2], izvoarele de drept reprezintă „forma de exprimare a dreptului, adică modalitatea de instituire sau de recunoaștere de către puterea de stat a normelor juridice în procesul de creare a dreptului".

Noțiunea de *izvoare formale de drept* a fost folosită de către Adrian Gorun[3] și ca „izvor de drept", ce exprimă forma pe care o îmbracă norma juridică elaborată de un anumit factor competent al puterii (forma în care este exprimată), formă dată de: organul de stat emitent și competența acestuia, domeniul pe care îl reglementează, ierarhia forței juridice a actului normativ, procedura (tehnica) legislativă prin care este elaborată etc. Datorită acestor factori, forma este una **normativă**.

O normă socială nu devine automat normă de drept, fiind necesare anumite procedee pentru a-i da o formă juridică. Totalitatea procedeelor și actelor prin care normele acced la existența juridică, intră în dreptul pozitiv și dobândesc validitate[4].

În sens formal, izvoarele dreptului privesc „totalitatea mijloacelor prin care normele de conduită socială sunt exprimate și fixate ca norme juridice cu putere obligatorie, fie prin formulări orale, fie prin formulări scrise, ambele având autoritatea prin care se impun comunității sau colectivității"[5]. Ele reprezintă injoncțiuni la adresa interpretului spre a-l determina, printr-o regulă de drept, care i se aduce la cunoștință, judecătorului în fiecare caz individual[6].

Secțiunea a 2-a. Izvoarele formale de drept

Clasificarea izvoarelor dreptului impune acceptarea datelor și considerarea implicațiilor de ordin logic pentru a evita contradicțiile ce pot să apară prin interpretarea noțiunilor de „conținut" și „formă".

Criteriul modalității de formare a izvoarelor de drept obiectiv pune în evidență izvoarele **scrise** (actele normative) și izvoarele **nescrise** (cutumele).

În opinia lui Ioan Humă[7], izvoarele de drept pot fi clasificate după mai multe criterii. Astfel, după certitudinea izvoarelor formale deosebim: izvoarele indiscutabile (legea și cutuma) și izvoarele discutabile (jurisprudența și doctrina).

---

[1] *R.I. Motica, Gh.C. Mihai*, Fundamentele dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, Ed. All Beck, București, 2003, p. 121.

[2] *I. Ceterchi, I. Craiovan*, Introducere în teoria generală a dreptului, Ed. All, București, 1993, p. 53.

[3] *A. Gorun*, Fundamentele dreptului, curs, Ed. Universitatea Babeș Bolyai, Cluj-Napoca, 2006, p. 45.

[4] *J.L. Bergel*, Théorie générale du droit, 2e éd., Dalloz, Paris, 1989, p. 51.

[5] *M. Djuvara*, Teoria generală a dreptului. Drept național, izvoare și drept pozitiv, Ed. All Beck, București, 1999, p. 307.

[6] Ibidem.

[7] *I. Humă*, Introducere în studiul dreptului, Ed. Fundației Chemarea, Iași, 1993, p. 70.

O altă distincție vizează izvoarele **potențiale** și izvoarele **actuale**. Primele desemnează posibilitatea de a elabora, modifica sau abroga norma juridică, factorul potențial fiind reprezentat de voința socială exteriorizată prin voința statală, iar ultimele sunt considerate izvoare eficiente, care vizează relații sociale concrete, care constau în toate actele normative în vigoare.

În cadrul izvoarelor formale identificăm izvoarele **nemijlocite** și izvoarele **mijlocite**. Primele înglobează toate actele normative legislate, numite legi, în timp ce, a doua categorie include cutumele și tratatele internaționale ratificate de puterea legislativă.

Manualele fac distincție între clasa izvoarelor formale **directe** (actul normativ) și clasa izvoarelor formale **indirecte** (cutuma în dreptul intern contemporan romano-germanic[1].

Clasicii fac distincție între izvoare scrise și cele nescrise, izvoare oficiale și cele neoficiale, între izvoare directe și cele indirecte.

În literatura de specialitate[2] sunt aduse în discuție alte două categorii de izvoare: izvoare **creatoare** (legea și cutuma) și izvoare **interpretative** (jurisprudența și doctrina), clasificare pe care o consideră invalidă în măsura în care sistemul juridic la care se raportează ignoră rolul normator, creator de drept al jurisprudenței și doctrinei.

Profesorul Rádu I. Motica și Gheorghe Mihai[3] identifică izvoarele **posibile**, cele care pot deschide calea unei evoluții sociale către trepte de civilizație juridică ce s-ar realiza prin modelul umanist al drepturilor fundamentale, dar factori extrajuridici nu o permit – și izvoarele **necesare**, cele care nu pot fi evitate de nicio societate, precum ar fi, cutuma de drept public și convențiile de drept privat.

Aceeași autori disting între izvoarele etatice interne – adică normele create de un organ al statului cu competențe de legiferare (izvoarele legis lative), izvoarele interne, în cadrul statului, dar neetatice (cutuma, regulamentele, statutele diferitelor organizații) și izvoarele externe ale statului: interetatice (acorduri bilaterale între state) și supraetatice (tratatele Uniunii Europene pentru Statele Membre, deciziile organismelor internaționale care soluționează litigii, cutuma internațională, dreptul comunitar[4]).

În ce ne privește, vom atribui calitatea de izvor formal de drept obiceiului (cutumei), jurisprudenței, doctrinei și legii, context în care le vom defini, fixându-le accepțiunea de bază.

Obiceiul este acea sursă a dreptului, care se naște din generalizarea faptelor particulare, repetabilitatea lor în număr suficient, pe parcursul unei perioade relativ lungi. El este un uzaj general și prelungit.

Jurisprudența este acea sursă care cuprinde ansamblul hotărârilor, deciziilor particulare ale judecătorilor, care au dobândit un caracter general, prin repetabilitatea lor în găsirea soluțiilor analoage.

Astfel de hotărâri judecătorești, câștigând o forță obligatorie, capătă caracter de izvor de drept, adesea cunoscute sub denumirea de precedente judiciare, iar ansamblul lor, corpul construit de acestea se exprimă în ceea ce numim jurisprudență.

---

[1] Idem, p. 70.

[2] *A. Boar*, op. cit., p. 136.

[3] *R.I. Motica, Gh.C. Mihai*, op. cit., p. 93-94.

[4] Idem, p. 91.

Doctrina cuprinde ansamblul de opinii emise de jurisconsulți, denumiți autori sau scriitori, care exprimă gândirea lor juridică.

Legea constituie actul normativ elaborat de organele puterii de stat, desemnate în acest scop. Ea reprezintă descrierea situației necesare între o ipoteză și consecința sa.

În lucrarea sa, *Știința sistemică despre drept* (1913), Rudolf Stammler arată că: „Nici noțiunea legii în sens original, în sens juridic nu este unitară, ci conține cu prisosință elemente de natură diversă, care ar trebui să fie denumite cu termeni proprii. Legea are un sens subiectiv: faptul dispoziției (de ce dispune), apoi un sens obiectiv: cuprinsul dispoziției, cel exprimat".

Mai departe, legea, în limbajul vieții de toate zilele și în limbajul științei, precum și legea pozitivă în sensul cel mai larg este identică în toate limbile cu norma de drept, fără a lua în considerare izvorul din care a decurs. Atât obiceiul, cât și dreptul stabilit de stat, atât legile nescrise, cât și legile scrise, se cuprind în ea. Într-un sens mai restrâns, legea înseamnă dreptul fixat, dreptul scris, față de cel nescris și tot se mai face abstracție de caracterul izvorului respectiv de drept.

Deci, în ambele accepțiuni ale noțiunii de lege, susține autorul, se face distincție mai mult sau mai puțin de izvorul din care a „curs" legea. Totodată, există tendința de a identifica regula de drept cu legea și de a considera că ambele se definesc ca reguli de conduită privind raporturile sociale sancționate de drept și care au caracter general și abstract, tendință care de asemenea scapă, izvorul legii. Se uită că legea este generală, nu pentru că conține o regulă de conduită, ci este generală prin aplicarea ei.

Considerând legea ca izvor de drept, pentru a-i desemna izvorul, vom spune că ea reprezintă actul normativ elaborat de organele puterii de stat (desemnate în acest scop) după o anumită procedură și tehnică legislativă.

Secțiunea a 3-a. Eterogenitatea izvoarelor de drept. Raportul dintre diferite izvoare de drept

Dacă admitem că dreptul este expresia voinței colective, această voință ar fi singura sursă adevărată a dreptului, căci obiceiul se naște din fapte, jurisprudența din decizii de justiție, doctrina din opiniile autorilor.

Observăm că legea și jurisprudența emană de la organe oficiale și specializate, în timp ce, obiceiul și doctrina se nasc din instituții dotate cu putere de drept.

Subsecțiunea 1. Istoricul surselor

§1. Dreptul roman

Cel mai vechi izvor al dreptului roman este obiceiul sau cutuma, care apare încă în societatea gentilică, dar conținutul său avea un caracter moral edictând norme de comportament. Aceste obiceiuri s-au transformat treptat în tradiții puternice, care asigurau buna conviețuire socială. După apariția statului și a claselor sociale, multe obiceiuri gentilice și-au păstrat forma, dar și-au schimbat conținutul. Totodată, apar

IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

noi cutume, datorită aplicării de lungă durată a unor reguli convenabile noii orânduiri. Noile cutume, fiind sancționate prin voința statului, au primit un caracter juridic. În epoca incipientă a statului roman, adică în vremea regalității și-n primele secole ale republicii, cutuma jucase un rol deosebit de important, prin forma rigidă și simplă putând fi ușor adaptată economiei naturale. La finele Republicii și, mai ales, după războaiele punice, economia naturală fiind înlocuită cu o producție de mărfuri activă și un schimb comercial bazat pe o intensă circulație monetară, obiceiul rămâne în urma evoluției sociale și cedează locul altor izvoare de drept: legii, edictului pretorian, interpretării jurisconsulților, senatus-consultelor.

În epoca postclasică și bizantină, când economia naturală începe treptat să înlocuiască pe cea zdruncinată de fenomenul inflației generale, cutumele încep din nou să-și reia locul de odinioară pentru ca, în orânduirea feudală, sub denumirea de obiceiul pământului, să devină cel mai important izvor de drept. La aceasta a contribuit și lărgirea granițelor Imperiului. În epoca Dominatului, împăratul Constantin printr-o constituție din 319 prevede că obiceiurile legale nu se puteau aplica în cazul în care contraveneau legilor romane. Împăratul Iulian acordă acestei reguli o formulare generală, stabilind principiul că obiceiurile nu pot contrazice ordinea publică sclavagistă. Regula a fost apoi acceptată de compilatorii lui Iustinian.

În epoca Dominatului un rol important îl joacă dreptul „vulgar" care era un fel de drept cutumiar, cristalizat prin adaptarea simplificată a regulilor dreptului roman la nevoile provinciale.

Apariția acestui drept (secolele IV-V) este influențată de fenomenul decăderii științei dreptului roman. Școlile de drept sunt acum încredințate unor practicieni cu vederi înguste.

Interpretarea actelor normative ajunge o activitate de rutină. În paralel, apare practica instanțelor de judecată. Ea nu a constituit o sursă a dreptului, dar ar putea deveni un punct de plecare pentru o cutumă viitoare sau pentru formarea unor reguli cu aplicație generală. Nu putem vorbi, astfel, despre precedente judiciare.

O dată cu dezvoltarea producției sclavagiste și a schimbului din perioada republicană, dreptul cutumiar devine nesatisfăcător pentru exprimarea formelor juridice pe care le reclamau noile relații social-politice. Obiceiul își pierde importanța, locul lui fiind preluat de lege, care devine izvor de drept apt să satisfacă nevoile economiei sclavagiste. Primele legi romane ar fi legile regale (*leges regiae*), votate în perioada regalității de către adunările curiate. Ele au fost adunate într-o culegere, de către juristul Sextus Papirus, de unde și numele de dreptul lui Papirus (*Ius Papirianum*). Aceste legi cuprindeau unele legi de drept religios și câteva de drept laic.

Cea mai veche lege romană este Legea celor XII Table, care a constituit, multă vreme, izvorul întregului drept public și privat roman. Ea a fost întocmită de către decemviri în anul 449 î.e.n. și votată de adunările populare centuriate. Săpată pe douăsprezece table de aramă, legea a fost expusă în for, pentru a fi cunoscută de toți cetățenii. Ea reprezintă o codificare a dreptului cutumiar roman cu mici împrumuturi din dreptul grec. Această lege vizează proprietatea privată, operațiunile de credit, relațiile familiale, pedepsele. Astfel, ea ocrotește proprietatea privată stabilind sancțiuni drastice împotriva acelora care o încălcau. Statornicește autoritatea nelimitată a șefului de familie (*pater familia*) asupra soției, copiilor și tuturor acelora care din diverse motive se aflau în casa acestuia.

În epoca republicană, procesul de legiferare cunoaşte un avânt, legea fiind definită ca o hotărâre pe care poporul liber o ia în adunările sale legislative, iar aceste adunări erau organizate fie pe centurii, fie pe triburi sau erau alcătuite numai din plebei. Proiectele de legi erau propuse de către consilii în adunările centuriate, de pretori în cele tribute sau de tribunii plebei în adunările plebeene, aceştia fiind preşedinţii adunărilor. Anterior acestor propuneri, proiectele erau discutate în senat, apoi afişate în for, pentru a putea fi cunoscute şi discutate. Votul se dădea oral, iar, mai târziu, în formă scrisă şi secretă. Legile astfel adoptate se numeau *legea rogatae* şi funcţie de preşedintele care le-a propus erau consulare, pretoriene sau tribunciene. În afara acestor legi, mai existau şi aşa zisele legi date (*legea datae*) care erau promulgate de magistraţi în domenii speciale, cum ar fi cele legate de cetăţenie, ocazii cu care legile primeau numele magistratului.

Începând cu epoca imperială rolul legii scade vertiginos.

O dată cu instaurarea Principatului, autoritatea imperială nu mai îngăduie adunărilor populare atribuţii de legiferare, rolul de legiuitor revenind împăratului, voinţa acestuia constituind unica sursă a dreptului pozitiv.

Legat de istoria surselor de drept în dreptul roman, se impune a face câteva aprecieri în legătură cu edictele magistraţilor, senatus-consultele, constituţiile imperiale.

Edictul magistratului este actul prin care cei numiţi într-o magistratură îşi prezentau activitatea lor trecută şi-şi anunţau programul de activitate viitoare, adesea sub formă de normă juridică.

Termenul de *magistrat* nu are semnificaţia actuală, fiind vorba de funcţionari ai anumitor puteri (nu judecători). Printre aceştia se numărau pretorii. Puterile pretorului erau considerabile. El dispunea de dreptul de comandă (*imperium*) şi avea ca sarcină organizarea proceselor. Cetăţeanul care dorea să se judece cerea pretorului o formulă de acţiune şi abia apoi, se adresa judecătorului, cu litigiul său. Judecătorul era un particular şi nu un magistrat. Formulele magistraţilor erau cuprinse în edicte. Aceste formule erau cele pe care legea sau obiceiul le prevedeau. Pretorul era un administrator, care oferea formule de acţiune în cazurile neprevăzute de lege, permiţând acţionarea în justiţie în domenii nevizate formal. Deci, pretorii creau un drept nou, cunoscut sub denumirea de drept pretorian. În timpul lui Hadrian, edictele pretoriene au fost codificate sub denumirea de edict perpetual.

În prezenţa unei probleme controversate exista posibilitatea consultării unui personaj savant, denumit jurisconsult, care emitea anumite păreri, de regulă, cu caracter consultativ şi doar în anumite condiţii, opinia acestuia se impunea judecătorului, astfel că devenea o sursă de drept. La Roma aceste păreri sunt cunoscute nu în ceea ce astăzi s-ar numi doctrină, ci în jurisprudenţă, aceasta fiind constituită din totalitatea lucrărilor jurisconsulţilor, care nu au misiunea de a face dreptate. Printre cei mai de seamă jurisconsulţi ai epocii clasice amintim pe Caius, autorul Institutelor, care reprezintă un manual elementar despre drept, Papinian, reprezentantul cel mai original al jurisprudenţei, Paul, Ulpius şi Modestin, în secolul III.

Un rol deosebit de important a jucat Iustinian care, prin Compilarea sa, a permis dreptului roman să intre în istorie. Compilarea sa cuprinde patru lucrări: Digesta sau Pandectes, Culegerea de fragmente a întregii jurisprudenţe clasice, Codul ce cuprinde constituţiile imperiale ale lui Hadrian, Institutele, manual elementar pentru şcolile de

drept şi Constituţiile, promulgate de Iustinian între anii 535-565. Unirea acestora va forma, mai târziu, *corpus juris civilis*.

Hotărârile senatului (*senatus-consultele*) nu au fost totdeauna izvoare de drept, căci senatul doar sfătuieşte, opinează şi recomandă. Totuşi indicaţiile „maturului corp" puteau deveni, uneori, în mod indirect, izvoare de drept, respectiv atunci când senatul putea da magistraţilor şi, mai ales, pretorilor anumite directive pe care aceştia le puteau insera în edict, transformându-le în norme juridice.

Senatus-consultele devin izvoare de drept doar pe vremea împăratului Hadrian, care a dat putere de lege acestor hotărâri, care nu puteau fi votate de senat, decât la propunerea împăratului. Ele aveau această forţă întrucât se contopeau cu voinţa împăratului, acesta fiind, în fapt, legiuitorul.

Începând cu secolul II e.n., dreptul de legiferare al împăratului era pe deplin recunoscut de ordinea juridică. Hotărârile pe care împăraţii le luau în domeniul juridic erau de mai multe categorii. Cele dintâi erau aşa zisele edicte, care conţineau dispoziţii cu caracter general pe care împăratul le lua în calitatea sa de magistrat suprem al statului roman.

Împăratul emitea şi mandate, adică instrucţiuni pe care le adresa funcţionarilor superiori, guvernatorilor de provincii.

A treia categorie, o constituiau decretele, adică hotărârile pe care împăratul le dădea în primă instanţă sau în apel. Prin acestea, împăratul emitea reguli noi, ele fiind adevărate izvoare de drept.

Ultima categorie o constituie rescriptele, adică răspunsurile pe care împăratul le dădea, fie magistraţilor, fie părţilor litigante. Constituţiile imperiale, începând cu Hadrian au fost conservate într-un birou special, iar mai apoi, aveau să fie codificate. Astfel sunt: codul Georgian, care cuprinde constituţiile imperiale dintre anii 196-201 şi Hermogenian, care cuprinde constituţiile dintre anii 293-294, în ordine cronologică.

Numărul constituţiilor în epoca Dominatului este tot mai mare, astfel că la colecţiile din vremea Principatului se adaugă acum o culegere oficială terminată în anul 438 de către o comisie stabilită de către împăratul Teodosie al II-lea, cunoscută sub denumirea de Codex Theodosianus, care cuprinde constituţiile imperiale din vremea împăratului Constantin, respectiv dintre anii 313 şi 437.

§2. Alegerea izvoarelor

În societăţile primitive dreptul este dictat de divinitate. Exemple putem găsi în Grecia şi Roma Antică (vechiul drept roman). Coranul conţinea 500 de articole cu caracter juridic, corespunzând sentinţelor redate de Mahomed, după revelaţiile lui Allah.

În dreptul israelian, profetul anunţă poporului sentinţele, în numele lui Dumnezeu. Dreptul hindus este, de asemenea, de inspiraţie religioasă. În dreptul roman, jurisprudenţa constituie principala sursă a dreptului.

În dreptul feudal, jurisprudenţa continuă să fi un izvor de drept, căpătând o deosebită importanţă odată cu recepţionarea şi aplicarea dreptului roman, în secolele XV şi XVI.

Tot atunci, ea a fost ajutată de doctrină, operele glosatorilor fiind renumite în acest sens.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În perioada de formare a statelor burgheze, precedentul judiciar era considerat o frână în calea dezvoltării sociale.

În perioada monarhiei absolute, monarhul, într-o serie de țări, a interzis aplicarea precedentului judiciar și chiar interpretarea juridică. Astfel, codul penal Allgemeiner Lendrecht, din 1794 a stabilit că „în hotărârile care urmează să fie pronunțate nu trebuie luate în considerare nici părerile oamenilor de știință, nici hotărârile precedente ale tribunalelor". De asemenea, codul civil austriac din 1811 conține dispoziții similare.

Și după cucerirea puterii, burghezia a avut o atitudine ostilă față de jurisprudență, acordând legii, rolul primordial, ca izvor de drept. Această poziție se exprimă în curentul pozitivismului legal. Codul civil francez din 1804 (art. 5) interzicea tribunalelor să se pronunțe pe cale de dispoziții generale, obligându-le să se limiteze la aplicarea legii.

Într-o serie de state capitaliste, jurisprudența s-a menținut ca un izvor de drept. Astfel, jurisprudența are un rol deosebit de important în dreptul anglo-saxon, care este de esență jurisprudențială. Dreptul englez se împarte în drept nescris, *common law*, acesta fiind dreptul comun și dreptul statutar, scris, format din actele parlamentului, date și adunate în decursul timpului. Dreptul comun este format din totalitatea hotărârilor judecătorești date în decursul a sute de ani și din obiceiul juridic.

În dreptul socialist, dat fiind caracterul profund ideologic al dreptului, acesta reprezentând voința clasei conducătoare, legea este singurul izvor de drept recunoscut. Se vorbește astfel despre supremația legii. Acest lucru se explică prin aceea că în aceste țări nu a fost cunoscut principiul separației puterii în stat, iar a recunoaște jurisprudența, obiceiul, doctrina, ca izvoare de drept, ar însemna afectarea principiului legalității socialiste și ar fi incompatibil cu natura funcției pe care o îndeplinesc instanțele judiciare, acestea din urmă fiind create pentru a aplica dreptul, astfel că nu se putea admite ideea că ar putea și crea dreptul, – aceasta însemnând înlocuirea sau denaturarea prevederilor legale. Deși se admite în mod excepțional, posibilitatea creării unui vid legislativ ori lacune judiciare, nu se admite apelul la jurisprudență, în astfel de situații, judecătorul nu va putea aplica precedentul judiciar, ci se va călăuzi după propria-i conștiință juridică socialistă, după principiile legislației și ale politicii statului socialist.

Se admite totuși, un rol consultativ practicii juridice, dată fiind ierarhizarea instanțelor judecătorești, practica instanțelor superioare în grad putând fi un ghid pentru instanțele de grad inferior, fără a fi obligatoriu. Aceeași soartă o are și obiceiul, care odată recunoscut ca izvor de drept, ar duce la frânarea dezvoltării sociale, preconizând soluții bazate pe tradiții retrograde, învechite, în contradicție cu scopurile societății socialiste, care tind la formarea omului nou, acesta fiind unul din postulatele ideologiei marxist-leniniste, ideologie ce stă la baza sistemului socialist.

Se admite totuși, apelarea la obicei, doar atunci când el este consacrat prin lege și evident, la situații limitate. Același rol îl are și doctrina, care are doar valoare consultativă și doar în măsura în care corespunde principiilor generale ale societății socialiste, în perfect acord cu limitele de interpretare permise de lege.

Și în România ultimilor 45 de ani, s-a aplicat acest sistem de drept, legea fiind sursa exclusivă a dreptului, astfel că au fost recunoscute oficial ca izvoare ale dreptului: legea, decretele Consiliului de Stat, decretele prezidențiale (cu începere din 1974), hotărârile Consiliului de Miniștrii, ordinele, instrucțiunile miniștrilor, ale conducerii

celorlalte organe centrale ale administrației de stat, actele normative ale organelor locale ale puterii și administrației de stat. Interesantă este abordarea Codului civil, în privința izvoarelor dreptului civil, art. 1 enumerând legea, uzanțele și principiile generale ale dreptului. În egală măsură, art. 4 se ocupă de ierarhizarea izvoarelor, subliniind prioritatea tratatelor internaționale privind drepturile omului, în timp ce, art. 5 consacră aplicarea prioritară a dreptului Uniunii Europene.

Prin urmare, determinarea izvoarelor de drept este dată de felul în care dreptul este simțit ca fenomen social și de condițiile sociale ale nașterii sale.

Dreptul se naște din voința colectivă a diferitelor grupări, din interes economic, politic, social. Dar, regula de drept este spontană, pentru că este secretată de grupul social.

Obiceiul este o sursă obiectivă și neorganizată a oamenilor, ce se sprijină pe o tradiție conștientă sau inconștientă a unui grup social. El este intuitiv și spontan, deci nu este precis formulat ca și comandament sau regulă.

Când norma provine din acte deliberate ale autorității publice, ea rezultă dintr-un mod de formare ordonată a dreptului. Prin lege sau jurisprudență dreptul este impus cetățenilor, autoritar și centralizat.

2.1. Legea și obiceiul

Legea comportă o securitate pe care nu o poate atinge obiceiul, mai difuz, mai mișcător, mai nesigur. Faptul publicării legii asigură cunoașterea ei. Dar, ea poate fi abrogată oricând, chiar de la o zi la alta. Astfel, izvoarele scrise sunt, în principiu, factori de securitate și stabilitate a dreptului, dar pot produce și rupturi brutale ale ordinii stabilite. Fixitatea legii constituie o frână în procesul adaptării sale la evoluția socială și riscă o ruptură între drept și fapt. Legea se poate perima. Atunci, jurisprudența încearcă a menține valabilitatea regulilor, prin artificiile sale.

Obiceiurile se leagă de plasticitatea faptelor și împrumută elasticitatea faptelor sociale.

Un mod de creație continuă a dreptului îl reprezintă și precedentul judiciar, care se menține atâta timp cât faptul exprimă realitatea. Fiecare aplicare a sa este un nivel precedent și fiecare formă nouă modelează substanța. Odată neaplicat cade în desuetudine. Precedentul judiciar este nesigur, dificil de cunoscut și enunțat. Conținutul său ia naștere din fapte concrete, dar adesea nepalpabile.

De asemenea, dreptul cutumiar poate fi redactat, chiar grupat în culegeri, dar atunci, prin existența sa, începe să semene cu legislația.

De natura obiceiului ține caracterul său nescris. El este spus și aplicat. Dar dreptul cutumiar nu este incompatibil cu ideea de societate organizată și de juridicitate. Chiar dacă rolul său a scăzut, dată fiind inflația legislativă cunoscută în țările civilizate ale lumii de astăzi, el își menține rolul său. Popoarele din Asia, Africa și astăzi cunosc doar obiceiul. Și Europa Occidentală a cunoscut dreptul cutumiar[1]. Creșterea puterilor statului și organelor legislative și judecătorești au dus la refularea obiceiului în profitul legii și jurisprudenței. Dar, obiceiul poate apare ca un complement al legii, când legea se referă la el și poate fi luat în seamă ori de câte ori nu intervine legea, căci legea nu poate aboli obiceiul.

[1] A se vedea Codul napoleonean.

De multe ori, legea se sprijină şi se inspiră din el[1].

Se poate constata astfel o mutaţie a dreptului spontan spre dreptul ordonat, iar nu o eliminare, o dispariţie a dreptului spontan.

2.2. Legea şi jurisprudenţa

În dreptul englez, de esenţă jurisprudenţială, legea reprezintă o sursă a dreptului, ce se mărgineşte la a aduce o serie de amendamente corpului englez, constituit de dreptul jurisprudenţial.

Jurisprudenţa a avut rol de a crea reguli de drept. Respectarea deciziilor judiciare ţine de logica dreptului jurisprudenţial.

Astăzi, ritmul dezvoltării sociale, evoluţia civilizaţiilor obligă dreptul la evoluţii spectaculoase, cadru în care s-a născut inflaţia legislativă, ceea ce a permis situarea legii înaintea tuturor celorlalte izvoare de drept, fără a deveni însă izvorul exclusivist al dreptului.

Astfel, în S.U.A. odată cu federalizarea statelor şi adoptarea constituţiilor federale, legea a dobândit o importanţă neobişnuită, regula precedentului fiind uşor abandonată. În această epocă, legea şi jurisprudenţa au devenit surse complementare ale dreptului.

2.3. Legea şi doctrina

Fără doctrină dreptul ar fi fărâmiţat, iar cunoaşterea sa ar fi imposibilă. Doctrina nu este un studiu pur descriptiv al regulii de drept. Ea urmăreşte perfecţionarea ordinii existente, relevă imperfecţiunile tehnice, defectele, inadaptabilitatea unei anumite dispoziţii la nevoile sociale şi economice şi propune regula care îi pare satisfăcătoare. Ea contribuie la interpretarea dreptului, atât analitic, cât şi metodologic, făureşte instrumente care servesc drept instrumente juridice şi preconizează metode de interpretare a dreptului. Doctrina hrăneşte gândirea judecătorului şi a tuturor celor care concură la aplicarea dreptului. Autoritatea sa nu este de natură instituţională, ci de natură ştiinţifică.

Opinia doctrinei nu constituie o sursă a dreptului, dar ea are o influenţă asupra creării normelor juridice în faţa vidului legislativ, când se apelează la doctrină. Ea participă astfel la elaborarea dreptului, dar nu în mod direct, ci într-un mod secret şi mediat. Dar, influenţa ei poate fi imediată şi oficială, atunci când, în opera de elaborare legislativă sunt chemaţi jurişti de seamă să participe în comisiile de reformă legislativă sau să conducă Curtea Constituţională.

În concluzie, dreptul nu se produce, nu se creează decât prin interacţiunea izvoarelor sale. Fiecare izvor de drept şi-a avut şi îşi are importanţa sa şi rând pe rând, fiecare a fost considerat, în perioade şi epoci diferite, sursă principală a dreptului.

Odată cu dezvoltarea societăţii, dreptul trebuind să ţină pasul cu aceasta şi să-i vină în întâmpinare, în zilele noastre putem spune că dintre izvoarele de drept cunoscute, legea şi-a disputat primatul, în toate sistemele de drept. Dar, tot atât de bine putem spune că legea nu mai reprezintă tot dreptul, iar rolul judecătorului nu se limitează la cel al unei „guri", prin care vorbeşte legea. El posedă puterea de interpretare, de adaptare a textelor, ceea ce presupune o anume putere normativă.

---

[1] A se vedea Codul napoleonean şi vechiul drept francez.

BIBLIOTECA UNIVERSITARĂ / LIBRARY

Regulile formale impuse de autoritatea publică sunt totodată insuficiente, autoritățile publice neputând prevedea, anticipa toate regulile necesare. Trebuie deci să facem apel și la regulile neformale, care se sprijină pe autoritatea experienței, cum ar fi obiceiul, pe autoritatea judecății, cum ar fi doctrina.

Toate aceste izvoare contribuie la constituirea ordinii sociale și provin, direct sau indirect, din autoritatea publică, fiind produsul dezvoltării sociale. Ele constituie tot atâtea modalități de realizare ale finalităților dreptului.

Rolul izvoarelor de drept nu poate fi perceput static. Ele evoluează chiar în cadrul aceluiași sistem juridic. Locul pe care îl ocupă și îl dă celorlalte surse de drept depinde de evoluția tehnicii legislative. Vom spune astfel că, dacă legea produce principii, ea creează dreptul comun, iar atunci când ajunge la detalii, incită doctrina și jurisprudența să descopere principiile generale[1].

Aceste considerații sunt valabile și pentru dreptul românesc, de aici înainte. Se impune astfel, renunțarea la ideea supremației legii, fără ca aceasta să-și piardă primatul în categoria izvoarelor de drept, precum și renunțarea la ideea nerecunoașterii calității de izvor de drept a celorlalte surse ale dreptului. Codul civil a făcut deja primul pas, prin introducerea normelor de sub art. 1, 4, 5 la care ne-am referit deja.

Dar, afirmația se bazează pe tradiția democratică a dreptului românesc și pe următoarele considerente anterioare elaborării Codului civil:

- obiceiul a fost, uneori, consacrat chiar prin lege. Astfel, el a fost recunoscut în ramura dreptului funciar și civil, în materie de servituți și raporturi de vecinătate (art. 600-607, 610 C.civ. din 1864), în contractul de vânzare de locuințe (art. 1359, 1541, 1452 C.civ. din 1864) și, în special, în dreptul internațional, fiind admis că uzanțele diplomatice sunt fixate prin obiceiuri;

- precedentul judiciar, practica judiciară, deși a avut valoare consultativă în procesul concret de aplicare a dreptului, în fapt, ea s-a manifestat ca un veritabil izvor de drept. Astfel, este suficient a observa motivările majorității sentințelor, deciziilor, hotărârilor judecătorești în general, pentru a observa că judecătorul nu s-a rezumat la aplicarea legii doar în litera sa, ci și în spiritul său, iar, în acest din urmă cadru, crearea, elaborarea dreptului, a fost de multe ori, realizată prin apel la practica judiciară, cu condiția conformării acesteia la ideea de echitate socială, în înțelesul cel mai pur, moral și nu neapărat deformat, acela de etică și echitate socialistă.

- aceeași aplicare și-a aflat și doctrina, opiniile de specialitate fiind, deseori, folosite de juriști, ca instrument în interpretarea și aplicarea dreptului, în limitele aceleeași echități, universal valabile, autoritatea lor fiind de natură științifică;

- în dreptul nostru a fost recunoscut și contractul, care stabilește reguli cu caracter general, ca izvor de drept în dreptul internațional și în dreptul muncii. Există, deci, concepția lărgirii sferei izvoarelor de drept.

În al doilea rând, Constituția României, revizuită în anul 2003, constituie baza argumentării.

---

[1] Pentru detalii privind problema de la pct. A, a se vedea *Vl. Hanga*, op. cit., p. 63-80; pentru pct. B, a se vedea *J.L. Bergel*, op. cit., p. 51-79; *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 345-360; *B. Starck*, op. cit., p. 96-104, 177-228.

Dreptul român se bazează astăzi pe principiul separației puterilor în stat, statul român fiind conceput ca un stat de drept. Acest principiu a revoluționat dreptul românesc.

La aceasta se adaugă Legea de organizare judecătorească care consacră principiul independenței, inamovibilității judecătorilor și o ierarhizare a instanțelor jurisdicționale, de tip democrat, ceea ce va permite o elaborare a dreptului în mod liber, decent, fără subordonări, fără restricții și fără idei preconcepute.

Este timpul ca legea să-și ocupe locul său primordial, dar nu suprem și exclusiv, în procesul de creare, elaborare, interpretare și aplicare a dreptului.

Secțiunea a 4-a. Ierarhia izvoarelor formale ale dreptului. Noi abordări

Când abordăm ierarhia izvoarelor avem în vedere subordonarea ierarhică în cadrul unui sistem unic, sistemul izvoarelor formale ale dreptului, iar nu forța lor obligatorie față de subiecții sociali cărora li se adresează. Astfel, toate actele normative sunt obligatorii, dar actele normative emanate de la organele executive se subordonează legilor, adică actelor normative elaborate de organul legislativ.

După Hans Kelsen[1], dreptul are particularitatea de a-și regla propria producere, căci o normă determină doar procedura prin care ia naștere o altă normă.

Caracterul dinamic al Dreptului face ca o normă să fie valabilă fiindcă și în măsura în care a fost produsă într-un mod determinat de o altă sursă, aceasta constituind un motiv nemijlocit de valabilitate pentru cealaltă. Relația dintre norma care reglează producerea altora și norma produsă poate fi explicată cu ajutorul imaginii în spațiu **asupra – și subordonării.** Norma care reglează producerea este norma superioară, în timp ce norma produsă conform determinării este normă inferioară. Ordinea de drept nu absoarbe norme egale, situate pe același nivel, ci mai multe straturi de norme, ceea ce configurează sistemului un aspect piramidal, în vârful căruia stă **Constituția**, ca lege fundamentală a unui stat.

Termenul „Constituție" are un sens material, referind norma pozitivă sau normele pozitive care reglează producerea normelor generale de drept, caz în care Constituția poate fi produsă fie pe calea obișnuinței, fie printr-un act corespunzător al unuia sau mai multor indivizi, deci printr-un act legiferant.

Constituția poate consta parțial din norme ale dreptului scris, parțial din norme ale dreptului nescris, produs pe calea obișnuinței[2].

În sens formal, Constituția conține și norme care se referă la alte obiecte, importante din punct de vedere politic și care conțin dispoziții conform cărora normele conținute în acest document nu pot fi modificate sau anulate la fel ca legile simple, ci după o procedură specială. Aceste dispoziții constituie forma constituțională care, ca formă, poate primi orice conținut care servește scopului stabilizării normelor Constituției

[1] *H. Kelsen*, Doctrina pură a dreptului, Ed. Humanitas, București, 2000, p. 271.
[2] Idem, p. 272.

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

materiale şi care sunt, din punct de vedere al dreptului pozitiv, baza întregii ordini de drept statale[1].

Noţiunea ierarhiei constituţionale a normelor nu este univocă. Distingem două tipuri de ierarhie a normelor constituţionale, şi anume, o ierarhie materială şi una formală. Prima, presupune existenţa unor norme şi principii supreme (democraţie, pace, construcţie europeană, respectarea dreptului internaţional).

Ierarhia formală (structurală) presupune un clasament al normelor cu ajutorul unui mecanism de soluţionare a posibilelor conflicte între norme. Cele două tipuri de ierarhie, prevăzute de Constituţie şi dezvoltate de jurisprudenţă, sunt strâns legate. O normă ierarhică superioară beneficiază permanent de o forţă activă (capacitate de abrogare) şi de o forţă pasivă (capacitate de rezistenţă la abrogare sau la neutralizare de către o altă normă)[2].

Ideea existenţei unor norme supraconstituţionale a apărut în doctrină şi, deşi contestată, a câştigat teren în ultima vreme. Ea este concepută fie ca evocând norme supraconstituţionale ce ţin de dreptul natural sau cutumiar, adică anterioare şi superioare constituţiilor pozitive, fie ca o arie de norme cuprinse în constituţia pozitivă, dar prioritară faţă de celelalte norme constituţionale.

Aşa-numita supra constituţionalitate a unor norme generează două posibile efecte formale, şi anume existenţa unui control al constituţionalităţii constituţiei însăşi, pe de o parte, iar, pe de altă parte, limitarea materială a puterii de revizuire a constituţiei sau chiar a puterii constituante însăşi.

Prima teză, cea a existenţei unui drept natural sau cutumiar supra constituţional, presupune că validitatea acestui drept nu depinde de constituţia pozitivă, că se face în afara ei, astfel dreptul respectiv putând să limiteze puterea constituantă însăşi, ceea ce presupune că normele supra constituţionale nu pot fi contrazise de constituţia pozitivă, nefiind vorba doar de o limitare temporară, formală sau materială a posibilităţii de revizuire, ci de o limitare juridică a puterii însăşi de autoorganizare dată constituantului, adică poporului. Constituantul doar constată acest drept, el nu-l creează, aşa că nici prevederea sa în constituţia pozitivă nu-i schimbă natura.

Într-o astfel de poziţie s-ar afla Declaraţia Drepturilor Omului şi Cetăţeanului din 1789, care constată „drepturile naturale şi imprescriptibile ale omului" (art. 2)[3].

Alţi autori[4] vorbesc despre o legitimitate constituţională „(...) plasată dincolo de texte şi dincolo de puterea constituantă însăşi".

Ideea supra constituţionalităţii unor norme se sprijină şi pe argumente de tip jurisprudenţial. Astfel, Curtea germană, în decizia din 23 octombrie 1951 statua „Există principii constituţionale care sunt în aşa măsură expresia unui drept preexistent constitutiv, încât îl leagă chiar pe constituant, iar celelalte dispoziţii constituţionale

---

[1] Idem, p. 273.

[2] *A. Berramadane*, La hiésarchie des droit – Droit internes et droit européen ete international, L'Harmatan, Paris, 2002, p. 5-7.

[3] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, Boccard, Paris, 1923, p. 583 şi urm., apud *D.C. Dănişor, I. Dogaru, Gh. Dănişor*, Teoria generală a dreptului, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006, p. 182.

[4] *M. Haurion*, Precis de droit constitutionnel, Recueil, Sirey, Paris, 1929, p. 276, apud *D.C. Dănişor, I. Dogaru, Gh. Dănişor*, op. cit., p. 182.

care nu au dreptul la acest rang pot să fie nule datorită faptului că violează aceste norme"[1].

A doua teză, a limitării materiale a puterii de revizuire, ierarhizează normele constituționale, astfel că unele sunt plasate într-o postură de superioritate, pentru că puterea de revizuire nu le poate atinge. Se conturează, astfel, o ierarhie materială între actul constituant și actul de revizuire. Puterea de revizuire nu poate deroga de la dispozițiile constituției care nu pot face obiectul revizuirii, așa că unele principii – dispoziții ale constituției pozitive primează altora. Cele care primează sunt cele pe care le identificăm în jurul unor valori sociale supreme, precum demnitatea, libertatea, dreptatea, drepturile fundamentale etc.

Palierul imediat următor celui constituțional este ocupat de normele de drept create prin legiferare sau obișnuință (cutumă), căruia îi corespunde treapta legiferării, iar acesteia din urmă, îi corespunde treapta procedurilor administrative și judecătorești.

Hans Kelsen spune că prin constituție starea de fapt a legiferării este instituită ca o stare de fapt producătoare de drept[2].

„Treapta creării regulilor generale de drept reglată prin Constituție se împarte în alcătuirea pozitivă a ordinilor statale individuale, de obicei, în două sau mai multe trepte. Aici este necesară distincția dintre lege și dispoziție, distincție importantă, deoarece constituția deleagă din principii producerea normelor de drept generale unui Parlament ales de popor, permițând însă elaborarea mai amănunțită a legilor prin norme generale emise de anumite organe administrative sau, în anumite cazuri, împuternicește Guvernul în locul Parlamentului, să emită toate normele necesare sau anumite norme cu caracter general. Normele generale care nu sunt emise de Parlament se mai numesc dispoziții cu caracter de lege. În sistemele de drept existente în lume ierarhia normelor de drept este, în general, unitară"[3].

În strânsă legătură cu discuția de mai sus, în doctrină a fost lansată teoria izvoarelor supralegislative, care vizează „izvoarele și tratatele deasupra legii ca izvor formal de drept".

În categoria izvoarelor supralegislative sunt cuprinse dreptul internațional și dreptul Uniunii Europene[4], fiind vizată ierarhia izvoarelor dreptului pozitiv. Autorii au în vedere o legislație suprastatală izvorâtă din relațiile stabilite între statele lumii și, mai ales, din apariția Uniunii Europene.

Se consideră că statele, participante la asemenea construcții, au decis să transfere o parte din atributele de suveranitate printr-o serie de tratate internaționale sau comunitare.

Se înfățișează, astfel, o ierarhie normativă care pune în evidență raporturile dintre dreptul intern și dreptul internațional, dreptul Uniunii Europene, mai exact locul normei internaționale și europene în ierarhia internă a ordinilor juridice ale Statelor[5].

---

[1] *G. Burdeau*, Droit Constitutionnel et institutions politiques, L.G.D.J., Paris, 1966, p. 82, citat de *D.C. Dănișor, I. Dogaru, Gh. Dănișor*, op. cit., p. 182.

[2] *H. Kelsen*, Doctrina pură a dreptului, op. cit., p. 273.

[3] Ibidem.

[4] *R.I. Motica, Gh.C. Mihai*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, București, 2001, p. 32 și urm.

[5] *Gh.C. Mihai*, Fundamentele Dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, op. cit., p. 196.

În acest tablou, treapta superioară Constituției este ocupată de normele generale de drept create prin acordurile dintre state, prin cutume internaționale, principii internaționale, tratate încheiate la nivel internațional sau în cadrul unor structuri supranaționale, precum Uniunea Europeană.

Dacă problema locului normelor de drept internațional în ordinea juridică internă a statelor a dezvoltat o adevărată doctrină, problema stabilirii locului normelor de drept european este relativ nouă și generatoare de corecturi chiar asupra doctrinei consolidate a raportului dintre dreptul internațional și dreptul intern al statelor, dat fiind că, în prezent, nu numai dreptul Uniunii Europene, dar și dreptul internațional creează drepturi și obligații **direct** în sarcina particularilor, reclamând aplicarea directă a normelor corespunzătoare în ordinea juridică internă a statelor[1].

În ce ne privește, considerăm că normele comunitare se situează pe același palier, al normelor constituționale, întrucât ele nu fac altceva, decât să traducă marile principii de drept pe care se întemeiază Construcția europeană, ca expresie a votului poporului european.

În acest context este lipsită de importanță teoria clasică a suveranității statelor, iar un argument în sprijinul tezei noastre este reprezentat de faptul că normele dreptului Uniunii Europene sunt integrate în fapt sau/și în drept în sfera drepturilor naționale ale statelor, având corespondent în principiile identificabile în Constituțiile acestor State Europene.

Prin urmare, în raport cu constituțiile interne, normele europene nu comportă o autoritate inegală în raport cu dreptul intern. De altfel, aceeași voință statală le guvernează.

Dacă coborâm din această sferă a normelor/principiilor izvorâte dintr-o Constituție Europeană evident că se creează o ierarhie, însă aceasta este similară ierarhiei imaginate între Constituție și legi, organice sau ordinare, în funcție de competența puterii/organului emitent.

Nu există două ierarhii, ci norme care se suprapun în cadrul aceleiași ierarhii.

Faptul că putem aborda problema izvoarelor Dreptului Uniunii Europene așa cum abordăm Dreptul Internațional sau izvoarele oricărei alte ramuri de drept nu este de natură a situa Dreptul Uniunii Europene deasupra Dreptului Constituțional al Statelor Europene.

De aceea, credem că întrebări precum: care este locul Dreptului Uniunii Europene în raport cu dreptul național, beneficiază de soluții, răspunsuri simple care nu legitimează introducerea „izvoarelor supralegislative" în sistemul izvoarelor dreptului.

Dacă dorim cu orice preț să ignorăm că la baza construcțiilor europene menționate stă voința statală, evident că putem complica lucrurile, susținând un tablou ce înglobează nuanțe ale acelorași culori, dar nu putem avea pretenția generării unor modificări structurale asupra teoriei izvoarelor dreptului căci, pe fond, normele Dreptului Uniunii Europene nu fac altceva, decât să arunce lumini de natură a reflecta același fundal – menit a zugrăvi evoluția dreptului, în raport cu faptele sociale a căror plasticitate o împrumută și o reflectă, într-un spațiu determinat, rezultat din aceeași voință sau dintr-o voință comună.

[1] *R. Miga-Beșteliu*, Drept internațional. Introducere în dreptul internațional public, Ed. All, București, 1998, p. 50.

Capitolul VIII
Răspunderea juridică[1]

Secțiunea 1. Definirea răspunderii juridice

Cuvântul „răspundere" se leagă de „tot ceea ce este organizat".

Vom spune că noțiunea este specifică vieții sociale, căci aceasta în mod indiscutabil presupune o ordine mai mult sau mai puțin sistematizată. Pe cale de consecință, vom înțelege că sfera răspunderii este foarte largă și ea nu se circumscrie doar la răspunderea juridică căci răspunderea este legată, în principal, de social. Acesta nu înseamnă că orice activitate generează o formă sau alta de răspundere, căci la fel cum există relații sociale nereglementate juridic, există și relații sociale haotice, neorganizate[2]. Dar, în toate cazurile, putem afirma că orice activitate socială umană este susceptibilă de a intra în sfera unei forme de răspundere mai devreme sau mai târziu, în măsura ordonării vieții sociale și reglementării ei.

Relativ la definirea noțiunii de răspundere, vom constata că legislația, jurisprudența nu definesc noțiunea de *răspundere*, aceasta limitându-se doar la oferirea unor forme de răspundere, sferă în care se ocupă, mai ales, de redarea condițiilor angajării unei anumite răspunderi, a naturii sancțiunilor prevăzute și întinderii acestora, a principiilor răspunderii, fără a viza aspecte generale legate de instituția răspunderii juridice, de natură a contura o teorie generală a răspunderii juridice.

De altfel, în acest domeniu, sarcina creării unei astfel de teorii revine teoriei generale a dreptului, care are datoria de a furniza o terminologie unitară în problema răspunderii și a delimita următoarele noțiuni: răspunderea ce se bazează pe conținutul încălcării legii, ca unic temei al acesteia; răspunderea ce rezultă din prevederile exprese ale legii; răspunderea ce rezultă din contract sau alte acte administrative; răspunderea ministerelor, a altor organe față de întreprinderile subordonate.

Teoria generală a dreptului este chemată așadar, spre a defini răspunderea juridică, a evidenția tendințele acesteia formale, condițiile și principiile ei.

Henri Lalou, pornind de la înțelesul etimologic al cuvântului răspundere, leagă ideea de răspundere de aceea de obligație ce rezultă dintr-o încălcare, rezultat al săvârșirii unui delict sau cvasidelict. El tratează de altfel, doar răspunderea civilă ca formă a răspunderii juridice[3].

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *L. Barac*, Răspunderea și sancțiunea juridică, op. cit., p. 37-211.

[2] Pentru alte opinii, a se vedea *M.N. Costin*, Răspunderea juridică în dreptul R.S.R., Ed. Dacia, Cluj, 1974, p. 15.

[3] *H. Lalou*, Răspunderea civilă. Principii de bază și aplicații practice, Dalloz, Paris, 1928, p. 1-3.

BCU "ION CREANGĂ" LIBRARY

Concepția este preluată de Rene Savatier, pentru care „răspunderea civilă este obligația ce incumbă unei persoane de a repara paguba cauzată alteia prin fapta sa sau prin fapta persoanelor ori lucrurilor ce depind de această persoană"[1].

Această concepție a fost extrapolată în dreptul penal, prin doctrina penală italiană, pentru care răspunderea penală înseamnă obligația infractorului de a suporta sancțiunea penală.

În doctrina sovietică, răspunderea juridică este considerată o categorie a teoriei generale a dreptului[2].

În această concepție sovietică, noțiunea răspunderii juridice este legată de ideea de stat, anume de aceea de constrângere publică, precum și de cea de societate, care nu poate fi indiferentă la încălcările de lege. În acest fel, răspunderea juridică este o modalitate de realizare a constrângerii de stat.

În dreptul german G. Haney și Wagner pretind că noțiunea de *răspundere* se leagă de un sentiment de responsabilitate și în același timp ea este expresia „unei măsuri a conduitei cerute de lege" și anume, un mod specific de obligare socială a individului, răspunderea devenind o cerință care face ca drepturile și obligațiile individului să fie determinate și determinabile.

În literatura juridică românească au existat preocupări în același sens. Astfel, I. Oancea, relativ la răspunderea penală, atribuie răspunderii un sens mai restrâns, anume acela de obligație a celui ce a săvârșit o faptă ilicită de a suporta o sancțiune juridică, și un sens mai larg, acela de raport juridic, fără a opera o distincție între elementele de conținut ale raportului juridic și norma juridică însăși.

V.I. Câmpeanu și V.G. Tarhon, ocupându-se de răspunderea materială și patrimonială, definesc răspunderea ca obligația celui ce a cauzat din vina sa un prejudiciu la repararea acestuia.

I. Iovănaș înțelege răspunderea juridică ca o expresie a condamnării de către stat a unei conduite ilicite, care constă într-o obligație de a suporta o privațiune[3].

De remarcat că, în toate situațiile, aceste definiții vizează răspunderea ca o obligație de a suporta o sancțiune juridică fie că este vorba de a suporta o privațiune sau de a suporta o pedeapsă. În acest fel, răspunderea juridică se confundă cu însăși sancțiunea juridică propriu-zisă, ignorându-se faptul că, sancțiunea nu reprezintă decât instrumentul de realizare a răspunderii juridice.

După alte opinii, răspunderea juridică este o categorie limitată, în sensul că ea intervine doar în momentul încălcării unei norme juridice, dincolo de care nu putem vorbi de răspundere[4]. Efortul de explicare, în acest sens, ține de eliminarea posibilei confuzii dintre răspunderea juridică și constrângerea de stat, noțiuni absolut distincte.

---

[1] *R. Savatier*, Tratat de răspundere civilă în dreptul francez, L.G.D.J., Paris, 1939, p. 1.

[2] *G.K. Matveev*, Osnovania Iurudiceskoe Svetstven Nosti, în Sovetskoe Gosudarstvo i pravo nr. 10/1971, p. 28-36, Biblioteca I.C.J. București, Facultatea de Drept.

[3] Relativ la opinii românești: *I. Oancea*, Noțiunea răspunderii penale, în AUB, Seria Științe sociale-juridice, nr. 6/1956, p. 133; *V.I. Câmpeanu*, Dreptul muncii, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1967, p. 314; *V.G. Tahon*, Răspunderea patrimonială a organelor administrației de stat și controlul indirect al legalității actelor administrative, Ed. Științifică, București, 1967, p. 13; *I. Iovănaș*, Teză de doctorat, Cluj, 1968, p. 4.

[4] *I. Gliga*, Considerații privind definirea răspunderii juridice, în Studia Universitatis Babeș-Bolyai, Cluj, 1970, p. 98.

Dintr-o încercare de a depăşi sfera acestor definiţii, care limitează răspunderea la o simplă obligaţie de a suporta o sancţiune juridică, Mircea N. Costin, în lucrarea sa „Răspunderea Juridică în Dreptul R.S.R.", arată că răspunderea juridică, avându-şi temeiul în faptul ilicit, iar consecinţa în aplicarea sancţiunii juridice reprezintă un complex de drepturi şi obligaţii, care formează conţinutul raportului juridic de constrângere, ce se leagă între stat, ca unic subiect activ şi autorul faptei ilicite, subiect pasiv al raportului juridic respectiv.

Obiectul acestui raport juridic îl constituie sancţiunea juridică pe care statul o impune autorului faptei ilicite, în scopul restabilirii ordinii de drept, cu finalitatea supremă, aceea de a asigura respectarea ordinii de drept.

Desigur că o asemenea analiză este meritorie, căci se străduieşte a exprima o noţiune surprinzând în modul cel mai general şi abstract conţinutul, substanţa fenomenului, păstrând criteriile oricărei definiţii.

Autorul, sintetizând, arată că „răspunderea este complexul de drepturi şi obligaţii conexe care, potrivit legii, se nasc ca urmare a săvârşirii unei fapte ilicite şi care constituie cadrul de realizare a constrângerii de stat, prin aplicarea sancţiunii juridice, în scopul asigurării stabilităţii raporturilor sociale şi a îndrumării membrilor societăţii în spiritul respectării ordinii de drept"[1].

În ce ne priveşte apreciem că, dacă răspunderea juridică nu poate fi redusă la o simplă obligaţie, ea nu este suficient definită nici prin asocierea sa la noţiunea de *raport juridic de constrângere*. Căci, analiza diferitelor forme ale răspunderii juridice, în diferite domenii ale dreptului, atât sub aspect conceptual, cât şi sub aspectul conţinutului lor, al materializării lor, ne inspiră ideea şi ne conduce înţelegerea în sensul că răspunderea juridică reprezintă mult mai mult decât un complex de drepturi şi obligaţii corelative, raportul juridic de constrângere fiind de natură a înlesni mai degrabă înţelesul conţinutului răspunderii, decât a-i defini esenţa.

De aceea, vom admite că *răspunderea juridică este instituţia juridică ce cuprinde ansamblul normelor juridice, care vizează raporturile juridice ce se nasc în sfera activităţii specifice, desfăşurată de autorităţile publice, în temeiul legii, împotriva tuturor celor care încalcă sau ignoră ordinea de drept, în scopul asigurării respectării şi promovării ordinii juridice şi binelui public.*

Această definiţie ne-a fost sugerată din dorinţa şi necesitatea exprimării următoarelor elemente:

a) necesitatea calificării răspunderii juridice din punct de vedere al teoriei generale a dreptului. În acest sens răspunderea nu apare ca un simplu raport juridic. În cadrul instrumentelor dreptului, răspunderea juridică nu reprezintă un simplu concept sau categorie juridică, ci, făcând parte din sfera complexelor de drept, ea reprezintă o instituţie juridică, cu toate consecinţele ce decurg din aceasta şi anume: organizarea sistematică şi principii proprii, care guvernează întreaga instituţie, deci element organic şi temporar;

b) realizarea unui nivel de generalizare şi abstractizare mult mai înalt, propriu definiţiilor ce tind să acopere un domeniu vast al realităţii, anume al instituţiei răspunderii juridice;

---

[1] *M.N. Costin*, op. cit., p. 27-33.

c) determinarea finalităților globale ale instituției, în raport cu exigențele dreptului de astăzi, străbătut de imperativul ordinii publice și binelui public;

d) sugerarea unui conținut mai amplu al instituției, prin referirea la activitatea specifică a autorităților publice, de natură a genera raporturi juridice mai complexe, mai diverse, decât circumscrierea în explicarea conținutului răspunderii juridice la raportul juridic de constrângere, ca raport statornicit între stat și autorul faptului ilicit;

e) evitarea circumscrierii faptelor la ilicitatea lor, caracter care comportă controverse[1] și evitarea circumstanțierii faptelor la manifestări umane, constând doar în acțiuni directe care vizează încălcarea ordinii de drept, ignorarea dreptului fiind, de regulă, consecința unor inacțiuni, ce pot produce consecințe similare acțiunilor omenești;

f) evidențierea suportului activității specifice a autorității publice, aceasta avându-și temeiul exclusiv în lege;

g) evidențierea elementului temporar și organic, căci răspunderea juridică există și dincolo de încălcarea unor norme juridice pe de o parte, iar, pe de altă parte, vizează și un „construit", adică, cadrul furnizat de drept dezvoltării ei.

Răspunderea nu va fi instituție dacă nu va fi confirmată de dreptul obiectiv într-o formă oarecare, permisă sau reglementată prin lege.

Astfel, responsabilitatea pură nu este instituție juridică[2].

Secțiunea a 2-a. Formele răspunderii juridice

Subsecțiunea 1. Clasificarea răspunderii juridice

Problema clasificării răspunderii juridice implică și presupune determinarea criteriilor de natură a asigura baza acestei clasificări.

Ea este mult controversată în literatura juridică și practica judiciară, dată fiind importanța sa teoretică și practică.

Sub aspect teoretic, stabilirea criteriilor și clasificarea propriu-zisă este în măsură a determina natura juridică a răspunderii incidente într-un caz concret.

Sub aspect practic, problema vizează aspectele legate de regimul juridic al diferitelor forme de răspundere, aspect legat de interferența dintre diferite forme de răspundere, în procesul aplicării normelor corespunzătoare unui caz dat, precum și aspectele legate de posibilitatea unui cumul între diferitele forme de răspundere juridică.

De aceea, problema stabilirii criteriilor de clasificare a stat în atenția mai multor autori și, evident, a primit soluționări diferite. Astfel, s-au propus drept criterii de clasificare, criteriul naturii și importanței sociale a interesului lezat prin fapta ilicită și criteriul particularităților definitorii ale conduitei ilicite, din punct de vedere al normei încălcate[3].

Potrivit criteriului naturii și importanței sociale a interesului lezat prin fapta ilicită s-au desprins:

---

[1] *G.K. Matveev*, loc. cit., p. 28-36.

[2] A se vedea Capitolul X, Secțiunea a 2-a, Subsecțiunea a 2-a, pct. §1 din lucrarea de față.

[3] *M.N. Costin*, op. cit., p. 51-59.

- răspunderea față de întreaga societate, formă care include numai răspunderea penală;
- răspunderea față de un organ al statului, adică răspunderea administrativă;
- răspunderea față de o colectivitate mai restrânsă de indivizi, formă sub care se manifestă răspunderea din dreptul muncii și dreptul cooperatist;
- răspunderea față de persoana vătămată în drepturile ei legitime, formă sub care se prezintă răspunderea civilă.

Criteriul acestei clasificări vizează faptul că răspunderea juridică, în toate ipotezele sale, presupune constrângerea de stat, care este de esența noțiunii, situație față de care este improprie o clasificare bazată pe fragmentarea societății în colectivități mai restrânse sau mai largi, căci, răspunderea juridică, întotdeauna, personifică o răspundere față de întreaga societate.

La acest criteriu s-au adăugat și altele. Astfel, s-a spus că răspunderea față de un organ al statului nu este altceva, decât răspunderea față de statul însuși; că răspunderea civilă, sub aspectul finalității instituției, nu poate fi concepută ca răspunderea față de persoana vătămată, ea interesând, în realitate, întreaga societate.

Observăm că aceste din urmă critici sunt în realitate efecte logice, ce rezultă din critica inițială majoră, formă corectă de exprimare a acesteia.

Cu toate acestea, vom observa că aceste criterii nu sunt tranșante, căci și cei care le împărtășesc susțin, în continuare, necesitatea unui criteriu bazat pe importanța socială a normelor juridice, pe ierarhizarea lor în stabilirea diferitelor forme de răspundere juridică. Prin urmare, acești autori mențin criteriul supus observațiilor lor.

În ce ne privește, socotim că o astfel de concepție, folosită ca bază în clasificarea răspunderii juridice este lipsită de fundament practic și deci, nu prezintă interes din punct de vedere al dreptului căci, ea este obsedată de importanța care se atribuie anumitor valori sociale, precum și de ierarhizarea obligatorie a diferitelor categorii de norme juridice, în funcție de importanța lor socială.

Sigur că o asemenea concepție este determinată de interesul de a înfățișa statul ca valoare supremă, iar importanța normei juridice este determinată, de asemenea, în scopul asigurării proteguirii interesului aceluiași stat, văzut ca unică autoritate socială. Dar, dincolo de această observație, critica este majoră și rămâne valabilă, căci, din punct de vedere al dreptului, valorile sociale nu comportă o astfel de ierarhie.

Legat de cel de al doilea criteriu propus, acela al particularităților definitorii ale conduitei ilicite, din punct de vedere al normei juridice încălcate s-au deosebit următoarele forme de răspundere juridică: răspunderea penală, răspunderea administrativă, răspunderea disciplinară, răspunderea civilă, răspunderea materială, răspunderea patrimonială.

Se admite că acest criteriu este de natură a determina natura faptei ilicite și caracterul specific al sancțiunii pe care o atrage, deci, într-un cuvânt, în măsură a determina natura juridică a formei de răspundere juridică, ce operează ori de câte ori se produce o încălcare a ordinii de drept.

În ce ne privește, admițând consecințele acestui criteriu în sensul aptitudinii sale de a genera diferitele forme ale răspunderii juridice, vom preciza că înțelegem să-l exprimăm într-o altă formă, și anume: *criteriul naturii normelor juridice încălcate* potrivit cu care, vom spune că încălcarea normelor juridice de drept administrativ va atrage, în principal, răspunderea administrativă etc.

Observăm că am evitat a da valoare absolută acestui criteriu şi aceasta, datorită unor posibile şi reale interferenţe între diferitele forme de răspundere juridică, inclusiv posibilitatea unui cumul, în anumite condiţii.

Totodată, considerăm că un asemenea criteriu din punct de vedere al Teoriei generale a dreptului poate avea o valoare universală (în raport cu diversele ordini juridice cunoscute) şi evidenţiază o importanţă practică, care escaladează înţelesul pur teoretic al oricărei clasificări.

Subordonaţi acestei concepţii, vom spune că răspunderea juridică comportă şi *alte clasificări*. Astfel, în raport cu natura sancţiunii juridice pe care o atrage, deosebim răspunderea juridică patrimonială de răspunderea juridică extrapatrimonială, după cum se urmăreşte şi asigurarea reparaţiunii cu efecte asupra unui patrimoniu sau cu efecte directe asupra persoanei autorului faptei ilicite, vizând aspectele personale nepatrimoniale ale personalităţii umane.

De asemenea, putem deosebi răspunderea juridică personală, în raport cu cea care nu vizează persoana fizică, anume, răspunderea juridică ce se poate antrena cu privire la persoanele juridice sau alte asociaţii, corporaţii cu asemenea statut.

Fără a intra în alte amănunte legate de clasificarea răspunderii juridice vom analiza, în continuare, diferitele forme ale răspunderii juridice cu particularităţile lor specifice, astfel cum sunt cunoscute în sistemele de drept existente, cu evidenţierea specificului lor în dreptul românesc.

Subsecţiunea a 2-a. Forme de răspundere juridică. Particularităţi

§1. Răspunderea penală

Răspunderea penală este *acea formă a răspunderii juridice specifică dreptului penal, care se declanşează în situaţia încălcării unei norme de drept penal.*

Specificitatea sa rezidă în aceea că faptul ilicit, în mod obligatoriu, îmbracă forma unei infracţiuni, căci domeniul său este guvernat de două principii fundamentale, şi anume *nullum crime sine lege* şi *nulla poena sine lege* – de natură a garanta libertatea individuală şi a exclude orice arbitrariu.

Ea este fundamentată pe ideea de pedeapsă şi pe caracterul personal al acestei pedepse. De aici, rezultă de principiu, declanşarea ei din oficiu, ea neputând fi stinsă, ca regulă, prin acordul părţilor. Temeiul său rezidă în lege. Această răspundere vizează dreptul pozitiv, în ansamblul său. Ea nu presupune distincţia artificială dintre dreptul obiectiv şi dreptul subiectiv.

Răspunderea penală are la bază *vinovăţia*, în formele prevăzute şi reglementate de dreptul penal neputând fi concepută o răspundere penală în afara vinovăţiei.

Totodată, ea este limitată, în sensul că se referă exclusiv la fapta efectiv comisă. Ea este integrală sub aspectul că asigură repararea integrală a prejudiciilor materiale produse, prin fapte ilicite, de natură a cauza daune materiale sau morale, acestea din urmă, în măsura în care se pot materializa în valori patrimoniale.

O altă trăsătură a răspunderii penale constă în aceea că, sub aspect probator, domeniul său este guvernat de principiul *prezumţiei de nevinovăţie*, care implică,

în toate cazurile, dovedirea vinovăției autorului faptei ilicite, moment până la care prezumția de nevinovăție există și funcționează nestingherit.

Domeniul și regimul juridic al răspunderii penale fac obiectul dreptului penal și sunt reglementate în Codul penal și legi speciale cu dispoziții penale.

§2. Răspunderea civilă

Această răspundere *vizează raporturile ce se nasc între victima unui fapt ilicit păgubitor și autorul acestui fapt.*

De natura sa ține *caracterul disponibil* al acțiunii de tragere la răspundere civilă. Aceasta înseamnă că ea nu se exercită din oficiu (*ex officio*) împotriva autorului faptei ilicite, ci numai la stăruințele titularului dreptului subiectiv lezat.

În ansamblul său, această formă de răspundere vizează însă ordinea juridică în întregime, căci asigură securitatea unei categorii de relații sociale, care se integrează în ansamblul valorilor sociale ocrotite de drept.

Această răspundere personifică ideea de reparațiune. Ea se leagă inevitabil de ideea de patrimoniu. De aceea, ea vizează nu numai un patrimoniu individual (al unei persoane fizice), dar și un patrimoniu colectiv, asociat (patrimoniul persoanei juridice).

Totodată, răspunderea civilă se întemeiază pe vinovăție însă nu în mod exclusiv[1].

Codul civil român face distincție între răspunderea delictuală și răspunderea contractuală, ca forme ale răspunderii civile, deși aceste forme reprezintă „diversitatea în unitate a răspunderii civile (...)", deoarece „atât în ipoteza neexecutării contractului, cât și în aceea a delictului civil, răspunderea presupune aceleași elemente esențiale, adică un prejudiciu patrimonial pricinuit victimei, o faptă ilicită, rod al unei conduite culpabile a autorului și un raport de cauzalitate între prejudiciu și fapta ilicită (...) Ele nu se întemeiază pe culpe deosebite (...)"[2].

Pentru o justă înțelegere a problemei, dată fiind importanța sa în dreptul românesc, vom face câteva aprecieri legate de specificul celor două forme de răspundere civilă.

Astfel, răspunderea contractuală presupune o conduită ilicită în raport cu normele juridice ce reglementează un contract preexistent între victimă și făptuitor, în timp ce, răspunderea delictuală vizează o conduită ilicită în raport cu normele juridice ce prescriu reguli generale, adresate tuturor membrilor societății.

În timp ce răspunderea contractuală este legată de delictul contractual, răspunderea delictuală se leagă de delictul civil, dar ambele vizează delictul, deci faptul ilicit.

Răspunderea delictuală alcătuiește dreptul comun în materia răspunderii civile, ceea ce se exprimă în regula după care, tot ceea ce nu este răspundere contractuală este răspundere delictuală[3].

Prima deosebire dintre ele rezidă în întinderea obligației de reparațiune.

În cazul răspunderii contractuale, întinderea acestei obligații se stabilește pe baza clauzelor contractului, părțile având facultatea, posibilitatea de restrângere sau lărgire a cuantumului despăgubirilor.

[1] *M. Eliescu*, Răspunderea civilă delictuală, Ed. Academiei, București, 1972, p. 60.

[2] Ibidem.

[3] Idem, p. 62.

Răspunderea delictuală este determinată de principiul reparării integrale a prejudiciului. Aceasta presupune repararea pagubelor previzibile, dar și a celor imprevizibile, în timp ce debitorul contractual este ținut a răspunde doar pentru pagubele previzibile, cu excepția cazului în care ar fi reacționat prin dol.

Deosebiri esențiale între cele două forme ale răspunderii civile se evidențiază și pe teren probator.

În situația răspunderii contractuale, culpa, vinovăția debitorului ce nu-și respectă obligațiile contractuale este prezumată, prezumție ce nu se poate înlătura decât în cazurile de forță majoră sau caz fortuit, în timp ce răspunderea delictuală, de regulă, implică dovada culpei făptuitorului. Această diferențiere este însă discutabilă, dacă avem în vedere excepțiile reglementate de art. 1000-1002 C.civ. din 1864, reluate în Codul civil actual în formă modernizată, ca limbaj, și, pe alocuri, diferită ca efecte, regim juridic, care instituie o răspundere pentru fapta altuia sau pentru fapta lucrului, și mai ales, dacă avem în vedere tendința generală, mondială, de obiectivizare a răspunderii juridice, fie sub forma răspunderii pentru risc, fie sub forma răspunderii bazate pe ideea de garanție, fie sub forma răspunderii pur obiective, independent de orice culpă[1].

În aceste condiții, apreciem că, sub aspectul evidențierii particularităților celor două forme ale răspunderii civile, important rămâne însă criteriul de apreciere al culpei. Aici vom constata că în cadrul răspunderii delictuale acest criteriu este mai sever, căci implică o apreciere, și anume, aceea de a determina normalitatea activității subiectului, spre a se evita pricinuirea unei pagube.

Spre deosebire de aceasta, răspunderea contractuală, sub aspect probator implică doar demonstrarea existenței contractului.

De asemenea, pe terenul asigurării reparării pagubei, deci sub aspectul restaurării ordinii de drept asupra relațiilor sociale afectate, răspunderea delictuală este o răspundere solidară, în timp ce, răspunderea contractuală implică obligații divizibile, solidaritatea existând numai în măsura în care a fost consimțită de părți sau dacă legea o implică în mod expres.

O problemă mult discutată în doctrină, cu consecințe asupra activității practice o constituie așa-numita problemă a cumulului celor două forme de răspundere civilă.

Vorbim despre așa-numita problemă căci cumulul nu vizează posibilitatea victimei de a cumula două reparații ale aceluiași prejudiciu, pe două căi diferite și nici dreptul de a folosi, după interes, regulile cele mai avantajoase sieși, prin împrumutarea lor din ambele forme de răspundere civilă, ci recunoașterea unui drept de opțiune între cele două forme de răspundere în favoarea victimei faptului păgubitor[2].

În rezolvarea acestei probleme s-au conturat două teze:

1) teza admisibilității nelimitate a cumulului, și anume:

a) normele juridice care reglementează răspunderea delictuală sunt ca natură imperative, efectele lor neputând fi anulate prin asumarea unor obligații contractuale;

b) negarea ideii de cumul ar crea, paradoxal, creditorului contractual o situație mai defavorabilă decât situația terților, care fiind persoane străine de contract au

[1] A se vedea Secțiunea a 3-a (Temeiul răspunderii juridice).

[2] *M. Eliescu*, Raportul dintre răspunderea contractuală și cea delictuală. Problema cumulului celor două răspunderi, în SCJ nr. 1/963, p. 25 și urm.

BUCUREȘTI CENTRUL UNIVERSITAR

la îndemână acțiunea civilă delictuală, care sub anumite aspecte prezintă anumite avantaje față de răspunderea contractuală.

2) teza inadmisibilității unui drept la opțiune între răspunderea delictuală și răspunderea contractuală, căci, răspunderea delictuală poate interveni numai între persoane care nu sunt legate prin raporturi juridice, adică între terți, iar cea contractuală vizează numai raporturile juridice născute din contract, deci dintre părți, iar o persoană nu poate fi în același timp și parte și terț față de același act juridic.

Prin exprimarea acestei opinii sunt evidențiate, de fapt, principalele critici aduse tezei admisibilității cumulului și anume: normele juridice care guvernează răspunderea delictuală formează dreptul comun în materia răspunderii civile, pe când cele care guvernează răspunderea contractuală au un caracter oarecum specific, derogator de la normele generale din materia răspunderii civile.

De la principiul neadmiterii opțiunii între cele două acțiuni, delictuală sau contractuală, cea mai importantă excepție admisă în practica juridică este aceea că opțiunea este permisă, în cazul în care neexecutarea contractului constituie, în același timp și o infracțiune prevăzută de legea penală[1]. Dacă cel despăgubit a înțeles să alăture acțiunea sa civilă acțiunii penale, în practică se admite principiul că se vor aplica regulile răspunderii civile delictuale și nu cele ale răspunderii contractuale. Nimic nu împiedică însă posibilitatea celui vătămat de a se adresa separat instanței civile, în loc să alăture acțiunea civilă la cea penală, caz în care va putea invoca temeiurile, fie ale acțiunii delictuale – ținând seama de împrejurarea că neexecutarea contractului a constituit infracțiune – fie ale acțiunii în răspunderea contractuală[2].

§3. Răspunderea administrativă

Din punct de vedere al Teoriei generale a dreptului vom admite că răspunderea administrativă este *acea formă a răspunderii juridice, specifică dreptului administrativ care se declanșează în situația încălcării unei norme de drept administrativ.*

Prin prisma reglementării din dreptul nostru, această răspundere este definită ca formă a răspunderii juridice de sine stătătoare, care este angajată prin săvârșirea faptelor ilicite definite de lege drept contravenții, contravenția fiind definită ca „fapta săvârșită cu vinovăție, stabilită și sancționată prin lege, ordonanță, prin hotărâre a Guvernului sau, după caz, prin hotărâre a consiliului local al comunei, orașului, municipiului sau al sectorului municipiului București, a consiliului județean ori a Consiliului General al Municipiului București" (art. 1 din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor[3], cu modificările și completările ulterioare).

În această formă, răspunderea administrativă comportă discuții în legătură cu caracterul ei independent, de sine stătător, în raport cu alte forme de răspundere juridică, și, în special, în raport cu răspunderea penală, căci s-a considerat, uneori, că răspunderea administrativă este o formă a răspunderii penale, diferențierea purtând

---

[1] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 151-157.

[2] *M. Eliescu*, op. cit., p. 80.

[3] M.Of. nr. 410 din 25 iulie 2001. O.G. nr. 20/2001 a abrogat prin art. 51 Legea nr. 32/1968 privind stabilirea și sancționarea contravențiilor.

doar asupra aprecierii gradului de pericol social, unicul element de distincție între cele două forme de răspundere.

În ce ne privește, apreciem că problema extrapolează în realitate, o problemă mult mai serioasă, și anume aceea a recunoașterii entității distincte a dreptului administrativ ca ramură de drept, în ansamblul dreptului. Or, realitatea dreptului administrativ nu mai poate fi supusă unor astfel de discuții teoretice.

Cât privește particularitățile răspunderii administrative, în literatura noastră juridică (dat fiind și conținutul specific al răspunderii administrative) s-au evidențiat particularități constând în aceea că subiectul răspunderii administrative este, de regulă, persoana fizică, și în aceea că această răspundere nu admite aplicarea cumulativă a două sancțiuni administrative. Totodată, s-a arătat că răspunderea administrativă implică un cumul aritmetic și nu unul juridic.

Legat de prima particularitate, în condițiile actuale se impune a opera o corecție și anume, aceea potrivit cu care, răspunderea administrativă se adresează deopotrivă persoanelor fizice, cât și persoanelor juridice. Concluzia este implicată, mai ales, de reglementările în materie contravențională, asociindu-i-se și alte acte normative și anume: Legea nr. 12/1990, republicată[1], Legea nr. 61/1991, republicată[2]. Amendarea înțelegerii derivă și din aceea că răspunderea penală este astăzi reglementată și în privința persoanelor juridice. *A fortiori*, problema răspunderii persoanelor juridice în dreptul administrative nu mai reprezintă o surpriză.

Explicația rezidă în fundamentul relațiilor de proprietate, bazate pe alte principii, decât cele specifice dreptului socialist.

§4. Răspunderea specifică dreptului muncii

Această răspundere este cunoscută sub următoarele forme: *răspunderea patrimonială, răspunderea penală, răspunderea contravențională* și *răspunderea disciplinară.* Aceste forme vizează dreptul muncii și presupun: existența unui contract de muncă între autorul faptei ilicite și partea vătămată și necesitatea ca fapta ilicită să fie săvârșită în timpul executării contractului de muncă și să aibă legătură cu munca prestată de angajat.

Răspunderea disciplinară este reglementată în Capitolul II al Titlului XI din Codul muncii, republicat[3] (art. 247-252), cu modificările și completările ulterioare.

Este o formă a răspunderii juridice care se declanșează în ipoteza în care salariatul săvârșește o abatere disciplinară, definită ca „o faptă în legătură cu munca și care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici" [art. 247 alin. (2)].

Acest tip de răspundere atrage următoarele sancțiuni disciplinare:

„- avertismentul scris;

[1] M.Of. nr. 291 din 5 mai 2009.

[2] M.Of. nr. 77 din 31 ianuarie 2011.

[3] Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată (M.Of. nr. 345 din 18 mai 2011).

BCU "MIRCEA CEL BĂTRÂN" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- retrogradarea din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea, pentru o durată ce nu poate depăși 60 de zile;
- reducerea salariului de bază pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%;
- reducerea salariului de bază și/sau, după caz, și a indemnizației de conducere pe o perioadă de 1-3 luni cu 5-10%;
- desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă" [art. 248 alin (1)].

Dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol prevăd că, în cazul în care, prin statute profesionale aprobate prin lege specială, se stabilește un alt regim sancționator, va fi aplicat acesta, iar potrivit dispozițiilor alin. (3), sancțiunea disciplinară se radiază de drept în termen de 12 luni de la aplicare, dacă salariatului nu i se aplică o nouă sancțiune disciplinară în acest termen. Radierea sancțiunilor disciplinare se constată prin decizie a angajatorului emisă în formă scrisă. **Răspunderea patrimonială** urmează regulile răspunderii civile contractuale, fiind reglementate în Capitolul III al aceluiași Titlu din Codul muncii (art. 253-259). Codul muncii vizează răspunderea patrimonială a angajatorului de a-l despăgubi pe salariatul care a suferit un prejudiciu material sau moral din culpa angajatorului în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul, cu precizarea că, în cazul în care angajatorul a plătit despăgubirea, acesta își va recupera suma aferentă de la salariatul vinovat de producerea pagubei, în condițiile legii (art. 253 și urm. C.muncii, republicat).

O altă formă a răspunderii patrimoniale este *răspunderea patrimonială a* salariaților (art. 254-259), potrivit cu care, salariații răspund patrimonial, în temeiul normelor și principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina și în legătură cu munca lor.

Alin. (2) al art. 254 C.muncii, republicat, se referă la cauzele care înlătură această formă de răspundere, și anume atunci când pagubele au fost provocate de forța majoră sau de alte cauze neprevăzute și care nu puteau fi înlăturate, precum și în cazul pagubelor care se încadrează în riscul normal al serviciului, ipoteze în care salariații nu răspund patrimonial.

Potrivit dispozițiilor alin. (3) al art. 254 C.muncii, republicat, în situația în care angajatorul constată că salariatul său a provocat o pagubă din vina și în legătură cu munca sa, va putea solicita salariatului, printr-o notă de constatare și evaluare a pagubei, recuperarea contravalorii acesteia, prin acordul părților, într-un termen care nu va putea fi mai mic de 30 de zile de la data comunicării.

Alin. (4) al aceluiași articol prevede limita maximă admisă a contravalorii pagubei recuperate prin acordul părților, care nu poate fi mai mare decât echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie. De asemenea, în ipoteza în care salariatul a încasat de la angajator o sumă nedatorată el este ținut să o restituie, precum și în ipoteza în care acesta a primit bunuri care nu i se cuveneau, în măsura în care acestea nu mai pot fi restituite în natură, salariatul va trebui să restituie contravaloarea bunurilor potrivit valorii acestora de la data plății [art. 256 alin. (1) și (2) C.muncii, republicat].

Sumele în discuție se rețin în rate lunare din drepturile salariale care se cuvin persoanei în cauză din partea angajatorului la care este încadrată în muncă.

Aceste rate nu pot fi mai mari de o treime din salariul lunar net, fără a putea depăși împreună cu celelalte rețineri pe care le-ar avea cel în cauză, jumătate din salariul respectiv [art. 257 alin. (1) și (2) C.muncii, republicat].

Dacă reținerile lunare din salariu nu sunt de natură să acopere prejudiciul într-un termen de maximum 3 ani de la data la care s-a efectuat prima rată de reținere, angajatorul poate uza de procedura executării silite, în condițiile Codului de procedură civilă (art. 259 C. muncii, republicat).

În Capitolul IV Titlul XI din Codul muncii este reglementată *răspunderea contravențională a angajatorului*, depozițiile art. 260 C.muncii, republicat, arătând că faptele care constituie contravenție cât și sancțiunile corespunzătoare, după cum *urmează:*

a) nerespectarea dispozițiilor privind garantarea în plată a salariului minim brut pe țară, cu amendă de la 300 lei la 2.000 lei;

b) încălcarea de către angajator a prevederilor art. 34 alin. (5), cu amendă de la 300 lei la 1.000 lei;

c) împiedicarea sau obligarea, prin amenințări ori prin violențe, a unui salariat sau a unui grup de salariați să participe la grevă ori să muncească în timpul grevei, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

d) stipularea în contractul individual de muncă a unor clauze contrare dispozițiilor legale, cu amendă de la 2.000 lei la 5.000 lei;

e) primirea la muncă a până la 5 persoane fără încheierea unui contract individual de muncă, potrivit art. 16 alin. (1), cu amendă de la 10.000 lei la 20.000 lei pentru fiecare persoană identificată;

f) prestarea muncii de către o persoană fără încheierea unui contract individual de muncă, cu amendă de la 500 lei la 1.000 lei;

g) încălcarea de către angajator a prevederilor art. 139 (privind sărbătorile legale) și 142, cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei;

h) încălcarea obligației prevăzute la art. 140, cu amendă de la 5.000 lei la 20.000 lei;

i) nerespectarea dispozițiilor privind munca suplimentară, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

j) nerespectarea prevederilor legale privind acordarea repausului săptămânal, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

k) neacordarea indemnizației prevăzute la art. 53 alin. (1), în cazul în care angajatorul își întrerupe temporar activitatea cu menținerea raporturilor de muncă, cu amendă de la 1.500 lei la 5.000 lei;

l) încălcarea prevederilor legale referitoare la munca de noapte, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

m) încălcarea de către angajator a obligației prevăzute la art. 27 și 119, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

n) nerespectarea prevederilor legale privind înregistrarea de către angajator a demisiei, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

o) încălcarea de către agentul de muncă temporară a obligației prevăzute la art. 102, cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei, pentru fiecare persoană identificată, fără a depăși valoarea cumulată de 100.000 lei;

p) încălcarea prevederilor art. 16 alin. (3), cu amendă de la 1.500 lei la 2.000 lei.

Alin. (2) al aceluiași articol prevede că inspectorii de muncă sunt cei care efectuează constatarea contravențiilor și aplicarea sancțiunilor, iar alin. (3) prevede aplicarea dispozițiilor legislației în vigoare contravențiilor prevăzute la alin. (1).

Răspunderea penală a angajatorului este atrasă în cazul nerespectării hotărârilor judecătoreşti privind plata salariilor (art. 261 C.muncii, republicat), nerespectării hotărârilor judecătoreşti privind reintegrarea în muncă (art. 262 C. muncii, republicat).

În cazul acestor infracţiuni acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, iar împăcarea părţilor înlătură răspunderea penală.

Dispoziţiile art. 264 alin. (1) C.muncii, republicat, sancţionează angajatorul care, în mod repetat, stabileşte pentru salariaţii încadraţi în baza contractului individual de muncă salarii sub nivelul salariului minim brut pe ţară garantat în plată, prevăzut de lege, iar potrivit dispoziţiilor alin. (2) cu aceeaşi pedeapsă se sancţionează şi infracţiunea constând în refuzul repetat al unei persoane de a permite, potrivit legii, accesul inspectorilor de muncă în oricare dintre spaţiile unităţii sau de a pune la dispoziţia acestora documentele solicitate, potrivit legii.

Alin. (3) al aceluiaşi articol sancţionează penal primirea la muncă a mai mult de 5 persoane, indiferent de cetăţenia acestora, fără încheierea unui contract individual de muncă. Regimul sancţionator stabilit în cazul săvârşirii acestor infracţiuni absoarbe pedeapsa închisorii alternativ cu pedeapsa amenzii penale.

Încadrarea în muncă a minorilor cu nerespectarea condiţiilor legale de vârstă sau folosirea acestora pentru prestarea unor activităţi cu încălcarea prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor constituie in fracţiune şi se pedepseşte cu închisoare de la un an la 3 ani [art. 265 alin. (1)].

Primirea la muncă a unei persoane aflate în situaţie de şedere ilegală în România, cunoscând că aceasta este victimă a traficului de persoane se sancţionează cu închisoare de la unu la doi ani sau cu amendă [art. 265 alin. (2)], iar dacă munca prestată de aceste persoane este de natură să îi pună în pericol viaţa, integritatea sau sănătatea, pedeapsa este închisoarea de la 6 luni la 3 ani [art. 265 alin. (3)].

În aceste cazuri, instanţa de judecată poate dispune şi aplicarea uneia dintre următoarele pedepse complementare, [prevăzute în art. 265 alin. (4)], astfel:

a) pierderea totală sau parţială a dreptului angajatorului de a beneficia de prestaţii, ajutoare sau subvenţii publice, inclusiv fonduri ale Uniunii Europene gestionate de autorităţile române, pentru o perioadă de până la 5 ani;

b) interzicerea dreptului angajatorului de a participa la atribuirea unui contract de achiziţii publice pentru o perioadă de până la 5 ani;

c) recuperarea integrală sau parţială a prestaţiilor, ajutoarelor sau subvenţiilor publice, inclusiv fonduri ale Uniunii Europene gestionate de autorităţile române, atribuite angajatorului pe o perioadă de până la 12 luni înainte de comiterea infracţiunii;

d) închiderea temporară sau definitivă a punctului ori punctelor de lucru în care s-a comis infracţiunea sau retragerea temporară ori definitivă a unei licenţe de desfăşurare a activităţii profesionale în cauză, dacă acest lucru este justificat de gravitatea încălcării.

Art. 265 alin. (5) prevede că, în cazul săvârşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la alin. (2) şi (3) şi la art. 264 alin. (3), angajatorul va fi obligat să plătească sumele reprezentând:

a) orice remuneraţie restantă datorată persoanelor angajate ilegal. Cuantumul remuneraţiei se presupune a fi egal cu salariul mediu brut pe economie, cu excepţia cazului în care fie angajatorul, fie angajatul poate dovedi contrariul;

b) cuantumul tuturor impozitelor, taxelor şi contribuţiilor de asigurări sociale pe care angajatorul le-ar fi plătit dacă persoana ar fi fost angajată legal, inclusiv penalităţile de întârziere şi amenzile administrative corespunzătoare;

c) cheltuielile determinate de transferul plăţilor restante în ţara în care persoana angajată ilegal s-a întors de bunăvoie sau a fost returnată în condiţiile legii.

Alin. (6) al art. 265 sancţionează şi săvârşirea infracţiunilor prezentate mai sus de către un subcontractant, sens în care atât contractantul principal, cât şi orice subcontractant intermediar, dacă au avut cunoştinţă de faptul că subcontractantul angajator angaja străini aflaţi în situaţie de şedere ilegală, pot fi obligaţi de către instanţă, în solidar cu angajatorul sau în locul subcontractantului angajator ori al contractantului al cărui subcontractant direct este angajatorul, la plata sumelor de bani prevăzute la alin. (5) lit. a) şi c).

Secţiunea a 3-a. Temeiul răspunderii juridice

Cei mai mulţi jurişti consideră că temeiul oricărei răspunderi juridice constă în a descoperi în faptele celui care încalcă legea conţinutul încălcării, conţinut ce rezultă din totalitatea elementelor prevăzute de lege pentru fiecare caz în parte. În acest fel, conţinutul încălcării are rolul de fapt juridic ce dă naştere la raporturi juridice între cel care a încălcat legea şi stat, reprezentat de organele sale, ori de autorul prejudiciului şi persoana prejudiciată. În această problemă, controversele apar în următoarele direcţii: a) în privinţa noţiunii de conţinut al încălcării care, după unii jurişti se aplică numai în domeniul dreptului penal, iar în cazul celorlalte forme de răspundere este mai potrivit să se vorbească de condiţiile în care cel care a încălcat legea poate fi tras la răspundere; b) în privinţa elementelor ce alcătuiesc conţinutul unei anumite încălcări, adică a acelor trăsături care, în totalitatea lor, caracterizează conţinutul, ca temei general al răspunderii; c) în controversă: conţinutul nu este numai temeiul general, dar şi unicul temei al răspunderii.

Controversată este şi problema corelaţiei dintre ilicitatea faptelor – ca premisă iniţială şi necesară a oricărei răspunderi juridice – şi pericolul social. Unii autori consideră că pericolul social este o trăsătură definitorie numai a infracţiunii. Alţii, dimpotrivă, privesc pericolul social ca trăsătură specifică oricărei încălcări a legii, dar cu precizarea că gradul de periculozitate socială nu este acelaşi în toate cazurile de încălcare a legii[1]. Astfel, ilicitatea faptelor este considerată de Matveev, identică cu noţiunea de *pericol social*, căci ambele caracterizează în esenţă fapta păgubitoare pentru societate şi membrii săi, cu singura deosebire că ilicitatea caracterizează faptele din punct de vedere juridic, iar pericolul social, din punct de vedere politico-social. În acelaşi cadru, se consideră că sunt elemente ale conţinutului încălcării: prejudiciul, raportul de cauzalitate şi vinovăţia.

Având în vedere aceste consideraţii, vom spune că Teoria generală a dreptului este datoare să asigure o uniformitate în utilizarea conceptelor în acest domeniu al răspunderii juridice, fiind datoare a furniza distincţiile de natură conceptuală, respectiv de a delimita *temeiul* răspunderii juridice de *condiţiile* răspunderii juridice.

[1] *G.K. Matveev*, loc. cit., p. 28-36.

Din acest punct de vedere vom observa că unii autori identifică cele două noțiuni, cea de temei cu cea de condiție, tratând global faptul ilicit, vinovăția, prejudiciul, raportul de cauzalitate, iar alții[1], pornind de la cerințele materialismului dialectic și istoric, care implică în orice context și cu privire la orice noțiune, raporturile dialectice: particular - general, obiectiv - subiectiv, separ aceste elemente și evidențiază un temei obiectiv al răspunderii juridice, care constă în conduita ilicită și un temei subiectiv al răspunderii juridice, constând în vinovăția făptuitorului, ignorând faptul că orice noțiune, concept, poate cuprinde în chiar conținutul său, atât elemente obiective cât și subiective, fără a fi necesară apelarea la un element de antiteză, exterior conceptului de definit.

În ce ne privește, considerăm că *răspunderea juridică își are unicul temei în faptul ilicit, adică în conduita ilicită apreciată ca măsură a conformității dintre normalitatea activității umane și ordinea de drept, văzută ca un ansamblu de norme juridice de natură diferită.* Celelalte elemente, care caracterizează conținutul încălcării nu sunt decât condiții ale răspunderii juridice, care o pot face operantă.

Împărtășim acest punct de vedere întrucât noțiunea de *temei* trebuie să existe și să poată fi utilizată ori de câte ori ne vom afla în fața aplicării unei forme de răspundere, în mod concret. Or, conduita ilicită este de natură să caracterizeze orice încălcare spre deosebire de celelalte elemente ale conținutului încălcării, care pot lipsi și nu sunt obligatorii în raport cu diversele forme de răspundere juridică. În condițiile în care răspunderea juridică manifestă o tendință de obiectivizare, rezultat al complexității vieții sociale și progresului tehnic, indiferent dacă dreptul nostru admite această realitate doar prin fundamentarea ideii de risc sau garanție, nu vom putea cuprinde vinovăția ca temei subiectiv al răspunderii juridice, căci ea nu este omniprezentă, relativ la toate formele de răspundere juridică, precum și datorită tendințelor răspunderii juridice semnalate mai sus.

§1. Noțiunea de *conduită ilicită*

Sensul cel mai larg al actului de conduită, după Matveev este acela de „(...) voință și conștiință obiectivizată a omului"[2].

În alte opinii, prin conduita umană trebuie să se înțeleagă ansamblul faptelor concrete, adică ale actelor directe ale omului aflate sub controlul voinței și rațiunii sale[3]. În ce ne privește, vom admite că *actele de conduită vizează manifestările subiective, exteriorizate ale omului, sub formă de acțiuni sau inacțiuni*[4].

---

[1] *M.N. Costin*, op. cit., p. 123 și urm., 156 și urm.

[2] *G.K. Matveev*, Despre ilicitul civil, în Statul de drept sovietic nr. 3/1955, p. 109.

[3] *M. Luburici*, Teoria generală a statului și dreptului, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1967, p. 461.

[4] Pentru opinii similare, a se vedea *M.N. Costin*, op. cit., p. 124.

BCU IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§2. Obiectul conduitei ilicite

R. Panain arată că „*ilicitatea este raportul dintre conduita dintre un fapt şi o normă juridică*"[1]. Deci, ilicitatea exprimă un raport de contradicţie dintre o anumită conduită umană şi ordinea juridică.

Suntem de părere că o astfel de abordare este corectă, căci răspunderea juridică vizează nu doar un drept subiectiv, ori un drept subiectiv şi un drept obiectiv[2] căci, dreptul subiectiv există doar în măsura în care este consacrat de dreptul obiectiv. De asemenea, răspunderea juridică nu vizează doar norma juridică şi un raport juridic, concomitent, căci, violarea unei norme juridice nu înseamnă neapărat violarea unui raport juridic preexistent[3]. Ea vizează ordinea de drept, constituită ca ansamblu de norme juridice[4].

§3. Caracterele generale ale conduitei ilicite

În doctrină sunt exprimate opinii după care, conduita ilicită ar prezenta trei caractere:

a) antisocialitate;

b) antijuridicitate;

c) imoralitate.

Antisocialitatea se exprimă în aceea că *orice conduită ilicită prezintă un caracter antisocial, căci lezează, înfrânge anumite valori sociale, iar gradul de antisocialitate exprimă pericolul social şi generează, în funcţie de acestea, anumite forme de răspundere juridică.*

Desigur că, în sens larg, corespunde adevărului faptul că orice acţiune ilicită are un caracter antisocial, dar acest caracter nu trebuie exagerat, căci exagerările pot conduce la ierarhizarea valorilor sociale într-o manieră de drept şi pot îmbrăca un aspect cu prea multă încărcătură ideologică, ceea ce ar implica aservirea nepermisă a dreptului faţă de stat.

O exacerbare a acestei trăsături ar elimina chiar raportarea conduitei ilicite la ordinea juridică în ansamblul său.

Antijuridicitatea se exprimă prin *contradicţia dintre conduita individului şi o normă juridică, prin care se interzice sau se impune un anumit comportament.*

R. Panain arată că, „în măsura în care există faptul, există şi antijuridicitatea". Apreciem că această trăsătură este cea mai în măsură să caracterizeze conduita ilicită.

Cât priveşte *imoralitatea*, problema vizează *raportul dintre drept şi morală, şi presupune că toate faptele ilicite sunt contrare şi normelor morale.*

Dacă această constatare are valoare relativ la acea categorie de norme juridice care întotdeauna reflectă şi norme morale, ea nu este universal valabilă, căci există

---

[1] *R. Panain*, Manual de drept penal, vol. I, Torino, 1962, p. 211.

[2] *N. Laszlo*, Răspunderea materială a oamenilor muncii, Budapesta, 1956, p. 195.

[3] *O.S. Ioffo*, Răspunderea în dreptul civil sovietic, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1956, p. 92-93.

[4] *M.N. Costin*, op. cit., p. 128-129.

BCU ARTIFICIAL UNIVERSITY LIBRARY

norme care sunt neutre, din punct de vedere moral[1]. Astfel, legislația rutieră cere ca să se circule pe dreapta. Nimic pe plan moral nu impune acest lucru în mod absolut și cea mai bună dovadă este că în diverse țări circulația se face pe partea stângă, considerentele de stabilire a regulii fiind de ordin tehnic sau psihologic, iar nu de ordin moral.

La fel, anumite conduite omenești pot fi impuse de morală, deci pot fi sancționate de normele morale, dar nu sunt sancționate de normele juridice (exemplul clasic al situației fratelui nevoiaș)[2].

§4. Formele conduitei ilicite

Fără a intra în detalii, vom aminti posibilele forme ale conduitei ilicite. Astfel, deosebim: infracțiunea, contravenția, abaterea disciplinară, faptul ilicit civil[3].

Secțiunea a 4-a. Condițiile răspunderii juridice

Subsecțiunea 1. Vinovăția

Noțiunea vinovăției, consacrată ca atare în dreptul penal este cercetată, de regulă, prin referință numai la dreptul penal.

În dreptul civil, același conținut se exprimă prin conceptul de *culpă*. O astfel de abordare este improprie, căci vinovăția este o noțiune mult mai generală. Ea implică o stare psihică a individului, în manifestările sale, în raport cu anumite valori sociale, individul fiind, prin excelență, un produs social.

Din punct de vedere al dreptului, această condiție – vinovăția – este indispensabilă pentru angajarea răspunderii penale, cadru în care ea are valoarea de temei al răspunderii penale, de regulă, în toate formele de răspundere juridică, dar, uneori, în manifestări mai atenuate. În concepția care fundamentează răspunderea obiectivă, această condiție a răspunderii juridice poate chiar lipsi, ori, dacă există, nu interesează.

În ceea ce ne privește, având în vedere că dreptul român nu admite teza unei răspunderi obiective, răspunderea juridică urmând a fi bazată totdeauna pe vinovăție, vom face câteva considerații generale asupra noțiunii, formelor, conținutului vinovăției.

Astfel, vom spune că vinovăția *este starea subiectivă ce caracterizează pe autorul faptei ilicite în momentul încălcării ordinii de drept. Ea implică și exprimă o atitudine psihică negativă față de anumite valori sociale, ocrotite de normele de drept, presupune o răsfrângere a factorului conștiință asupra factorului voință, și prin intermediul lui, asupra faptei materiale*[4].

Cât privește *conținutul* vinovăției, în doctrină s-au conturat mai multe teorii, dintre care amintim: teoria voinței, teoria mobilului, teoria reprezentării.

---

[1] *B. Starck*, op. cit., p. 11.

[2] *M.N. Costin*, op. cit., p. 130-141.

[3] Idem, p. 141-155.

[4] *I. Oancea*, în *V. Dongoroz și colab.*, op. cit., p. 115.

ROMANIAN AMERICAN UNIVERSITY LIBRARY

Potrivit *teoriei voinței* conținutul vinovăției este determinat de voință și mobil, adică, alături de manifestării de voință, trebuie să se producă și o prefigurare mintală a rezultatului vizat, căci mobilul călăuzește voința.

Potrivit *teoriei reprezentării* reprezentarea urmărilor conduitei ilicite acoperă, ea singură, conținutul de vinovăție, iar formele vinovăției se pot determina prin prisma șanselor de realizare a acestor urmări[1].

Prin urmare, *vinovăția are un conținut psihologic*. Ea vizează două noțiuni psihologice: *voința* și *conștiința*.

Din punct de vedere juridic, voința exprimă dorința manifestată a agentului de a acționa sau nu într-un anumit fel, ori indiferența sa în raport cu eventualitatea producerii unor consecințe negative ale faptei sale[2].

Conștiința, spre deosebire de voință, implică prevederea rezultatelor concrete ale faptei ilicite de către autorul acesteia, precum și reprezentarea pe plan mintal a relației cauzale dintre actul său de conduită și rezultatul material produs prin săvârșirea actului ilicit.

Pentru a contura vinovăția, voința trebuie să aibă caracter conștient, adică să fie fructul unei gândiri normale și totodată să fie liber exprimată, adică să urmărească realizarea unui anumit scop sau să-l presupună, în cunoștință de cauză.

Subsecțiunea a 2-a. Formele vinovăției

§1. Intenția[3]

Intenția (dolul) este definită ca *acea formă a vinovăției, care implică atitudinea conștiinței cu privire la natura faptei și valoarea cauzală a faptei*[4]. Ea implică deci, cunoașterea legii, prevederea rezultatului actului voit, libertatea de alegere și voința agentului de a acționa. Doctrina furnizează și diversele clasificări ale intenției. Astfel, deosebim, intenția simplă de intenția calificată, intenția directă de intenția indirectă, intenția determinată de intenția nedeterminată.

Intenția este *simplă* atunci când agentul, acționând contrar legii, prevede și voiește producerea consecințelor negative ale faptei sale.

Intenția calificată vizează intenția simplă dublată de atingerea unui scop aparte, expres arătat și oprit de lege, presupunând viclenie[5].

Intenția este *determinată* atunci când, agentul voiește să producă un efect precis reprezentat de unitatea sa.

Intenția este *nedeterminată*, când agentul nu urmărește în mod special producerea unui rezultat, dar întrevede posibilitatea producerii mai multor rezultate, acceptându-le în ansamblu, ca certe sau posibile.

---

[1] *M.N. Costin*, op. cit., p. 160-170.

[2] *I. Dogaru*, Valențele juridice ale voinței, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1986, p. 9-13, 242 și urm.

[3] *I. Oancea*, în *V. Dongoroz și colab.*, op. cit., p. 148.

[4] *M.N. Costin*, op. cit., p. 170-182.

[5] Idem, p. 174.

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

Intenția directă, consacrată pe plan legislativ și în Codul penal (ca și intenția indirectă) constă *„în aceea că infractorul prevede și urmărește rezultatul faptei sale, iar intenția indirectă se caracterizează prin aceea că agentul prevede rezultatul și deși nu-l urmărește acceptă posibilitatea producerii lui"*.

Intenția spontană este urmată de îndată de actul ilicit, se naște instantaneu, în timp ce, intenția premeditată reflectă o chibzuință îndelungată asupra săvârșirii actului ilicit și o anumită planificare în acțiunea de săvârșire a sa, ceea ce, din punct de vedere moral, implică noțiunea de *perversitate*.

§2. Culpa[1]

Categoria culpei presupune mai multe concepte și anume: neglijența, imprudența, nesocotința etc.

Ea își află reglementarea în dreptul civil și în dreptul penal având același conținut, însă sfere diferite.

Fără a intra în detalii cât privește istoricul definirii culpei, vom înțelege prin culpă, *atitudinea subiectivă a autorului faptului ilicit față de propria sa faptă și rezultatul pe care în mod obiectiv acesta este apt să-l prevadă*. Deci, ea implică reprezentarea consecințelor negative ale faptei pe planul conștiinței, deci include elementul *prevedere*.

Principalele modalități ale culpei sunt: imprudența, neglijența, inabilitatea sau nepriceperea, neatenția.

Aceste modalități sunt modalități ale culpei fără prevedere, alături de care există și culpă cu prevedere, foarte des identificată în doctrină cu intenția indirectă. Unii autori enumeră între modalitățile culpei cu previziune temeritatea și ușurința, întrucât agentul prevede posibilitatea producerii rezultatului ilicit, dar, în mod temerar sau ușuratic, speră să nu se producă.

2.1. Imprudența

Imprudența este una din modalitățile cele mai frecvent întâlnite ale culpei.

A fi imprudent înseamnă „(...) a acționa fără precauțiile pe care experiența comună de viață ne recomandă să le adoptăm în îndeplinirea anumitor acte și în întrebuințarea anumitor lucruri, înseamnă a acționa cu nesocotință, în contradicție cu normele de prudență"[2].

Caracteristica imprudenței constă în aceea că agentul nu poate prevedea rezultatul ilicit al acțiunii sale, deși în mod normal ar putea și trebui să-l prevadă[3].

Imprudența presupune deci o lipsă de diligență, iar această diligență trebuie apreciată în raport cu omul obișnuit, iar nu în raport cu un profesionist, căruia i se cere o diligență specială. Prin urmare, stabilirea imprudenței implică și o artă, căci criteriul stabilirii diligenței este de natură subiectivă. Cel ce trebuie să-l stabilească, trebuie să aibă el însuși calități deosebite.

---

[1] Idem, p. 182-195.

[2] *R. Panain*, op. cit., p. 294-395.

[3] *I. Oancea*, în *V. Dongoroz și colab.*, op. cit., p. 153.

2.2. Neglijența

Aceasta a fost definită în mai multe feluri. Astfel, Sevatier arată că neglijența constă în „omiterea luării precauțiilor cerute de îndeplinirea unei obligații de care este ținut agentul".

A.A. Pientkovschi precizează că conținutul neglijenței cuprinde „lipsa de prevedere a posibilității producerii urmărilor socialmente periculoase, ca rezultat al acțiunii sau omisiunii agentului, deși după circumstanțele cauzei putea să le prevadă".

Din punct de vedere al autorilor sovietici s-ar părea că imprudența și neglijența ar fi noțiuni sinonime, lucru inexact.

Caracteristic pentru neglijență este faptul că aceasta se poate realiza numai în legătură cu îndeplinirea unor acte pozitive pe care o persoană are datoria să le efectueze. Deși ambele modalități ale culpei implică neprevederea de către agent a rezultatului ilicit, precum și obligația acestuia sau posibilitatea lui de a prevedea acel rezultat, neglijența, în această situație, este o variantă a imprudenței, care însă își păstrează individualitatea proprie.

2.3. Nepriceperea

Numită și *inabilitate*, constă în inaptitudinea de a exercita în mod corect o profesie sau o activitate care presupune cunoașterea unor principii, reguli sau procedee tehnice, cum și o anumită abilitate profesională, un anumit nivel de cunoștințe de specialitate, o anumită cunoaștere a acestora, precum și întrebuințarea unor mijloace adecvate activității sau specialității respective.

O formă aparte a nepriceperii o constituie temeritatea profesională. Este situația chirurgului care, știind că poate să rezolve o operație printr-un procedeu ușor și verificat de practică, recurge totuși la un alt procedeu, neverificat în practică, numai din dorința de a realiza o operație mai îndrăzneață, care a avut, în final, o consecință negativă, respectiv moartea pacientului. Această culpă este temeritatea.

2.4. Neatenția

Nu este exonerat de răspundere acela care, comițând un act ilicit, pretinde că nu a văzut sau n-a înțeles ceea ce în mod normal putea și trebuia să înțeleagă. El se află în culpă atunci când, neobservarea sau neînțelegerea unor împrejurări care au dus la săvârșirea faptului ilicit se datorează lipsei sale de atenție.

De regulă, în Dreptul civil, distincția între formele vinovăției nu prezintă interes practic, întrucât răspunderea civilă reparatorie are ca finalitate repararea integrală a prejudiciului injust cauzat victimei, sens în care o persoană care a cauzat altuia un prejudiciu este obligată să-l repare în întregime, indiferent de forma vinovăției cu care a acționat, intenție/fără intenție/din culpă. Cuantumul reparației depinde de întinderea prejudiciului și nu de forma vinovăției.

În Codul civil actual distincția dintre formele de vinovăție prezintă importanță, spre exemplu, în cazul răspunderii solidare (art. 1382 C.civ.). Astfel, potrivit dispozițiilor art. 1383 C.civ., „sarcina reparației se împarte proporțional în măsura în care fiecare a participat la cauzarea prejudiciului ori potrivit cu intenția sau cu gravitatea culpei fiecăruia, dacă această participare nu poate fi stabilită. În cazul în care nici astfel

nu se poate împărți sarcina reparației, fiecare va contribui în mod egal la repararea prejudiciului".

Potrivit doctrinei[1] în materie, persoana care nu are reprezentarea faptei sale și nu i-a prevăzut urmările prejudiciabile și care, după împrejurări, nu trebuia și nici nu putea obiectiv să le prevadă, acționează fără vinovăție. Prevederea și posibilitatea de prevedere se prezumă, prezumție ce poate fi înlăturată, prin dovedirea lipsei de discernământ sau a unei cauze externe a autorului faptei, care l-a împiedicat să-și poată reprezenta craterul ilicit al faptei și prevederea urmărilor faptei sale prejudiciabile.

Totuși Codul civil definește în art. 16 vinovăția. Astfel, potrivit dispozițiilor alin. (1), „dacă prin lege nu se prevede altfel, persoana răspunde numai pentru faptele sale săvârșite cu intenție sau din culpă".

Intenția este definită în alin. (2), astfel „fapta este săvârșită cu intenție când autorul prevede rezultatul faptei sale și fie urmărește producerea lui prin intermediul faptei, fie, deși nu îl urmărește, acceptă posibilitatea producerii acestui rezultat", iar culpa este definită în alin. (3) teza I, potrivit cu care „fapta este săvârșită din culpă când autorul fie prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, socotind fără temei că nu se va produce, fie nu prevede rezultatul faptei, deși trebuia să îl prevadă", iar potrivit dispozițiilor tezei finale ale aceluiași alineat, „culpa este gravă atunci când autorul a acționat cu o **neglijență** sau **imprudență** pe care nici persoana cea mai lipsită de dibăcie nu ar fi manifestat-o față de propriile interese".

Potrivit dispozițiilor alin. (4), „atunci când legea condiționează efectele juridice ale unei fapte de săvârșirea sa din culpă, condiția este îndeplinită și dacă fapta a fost săvârșită cu intenție".

În Codul civil principiul răspunderii pentru orice fel de culpă este consacrat expres în dispozițiile art. 1357 alin. (2), potrivit cu care „autorul prejudiciului răspunde pentru **cea mai ușoară culpă**".

Secțiunea a 5-a. Prejudiciul și raportul de cauzalitate între fapta ilicită și consecințele sale negative, păgubitoare

Subsecțiunea 1. Prejudiciul

Prejudiciul reprezintă o condiție a răspunderii juridice, relativ la acele forme de răspundere juridică care sunt condiționate de producerea unui prejudiciu.

Prejudiciul constă în rezultatul, efectul negativ suferit de o anumită persoană, ca urmare a faptei ilicite săvârșite de o altă persoană, ori, ca urmare a „faptei", unui animal sau lucru, pentru care este ținut a răspunde o anumită persoană[2].

În doctrină sunt semnalate opinii diverse privind natura acestui prejudiciu, respectiv dacă este vorba de un prejudiciu moral, problema constă, în realitate, în a ști, dacă se pot acorda despăgubiri patrimoniale pentru repararea unui prejudiciu moral, deci a unui prejudiciu fără caracter patrimonial. *Prejudiciul moral este acel*

[1] *L. Pop, I.-F. Popa, S.I Vidu*, Tratat elementar de drept civil. Obligațiile conform noului Cod civil, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 450.

[2] *C. Stănescu*, op. cit., p. 160-181.

prejudiciu care nu este susceptibil de evaluare bănească. Practica noastră judiciară s-a pronunțat încă din anul 1952 în sensul că nu se pot acorda reparații materiale pentru prejudicii de ordin moral, motivația fiind bazată pe incompatibilitatea dintre principiile fundamentale ale legislației socialiste și transformarea în bani a suferinței morale ori specularea unui prejudiciu moral, ca mijloc de îmbogățire, singurul izvor de venit fiind munca. Doctrina a marcat însă necesitatea ca în viitorul Cod civil se fie prevăzute anumite cazuri de răspundere patrimonială pentru prejudicii aduse unor drepturi ale personalității umane.

În ce ne privește, suntem de părere că, în situația condiționării răspunderii de o formă care implică existența prejudiciului, nimic nu ne dă dreptul să operăm o distincție între prejudiciile materiale și cele morale, câtă vreme este cunoscut faptul că, anumite prejudicii morale sunt de natură să atragă după sine suferințe mult mai adânci, decât prejudiciile materiale, legate de patrimoniul unei persoane.

Legat de condițiile cerute pentru a putea obține repararea prejudiciului, amintim că acestea sunt: a) *certitudinea prejudiciului*, adică acesta trebuie să fie sigur, atât în privința existenței sale, cât și în privința posibilității de evaluare; b) *prejudiciul să nu fi fost reparat încă*, cu referire la diferitele modalități de reparare, de care subiectul nu poate uza concomitent.

Codul civil conține norme exprese privind întinderea reparației (art. 1385 C.civ.), formele reparației (art. 1386 C.civ.), obiectul reparației (art. 1381 C.civ.), cât și criterii suficiente pentru stabilirea pierderii și a nerealizării câștigului, inclusiv a celui provenit din muncă (art. 1388 C.civ.), repararea profitului și a pierderii (art. 837-841 C.civ.) și norme exprese privind repararea prejudiciului nepatrimonial (art. 1391 C.civ.).

Subsecțiunea a 2-a. Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și consecințele sale negative

Pentru a fi angajată răspunderea juridică a unei persoane este necesar ca între fapta ilicită și consecința sa negativă să fie un raport de cauzalitate, în sensul că *acea faptă a provocat acea consecință negativă.*

În această materie, noțiunile ce vor fi folosite aparțin filozofiei, accepțiunea lor fiind cea filozofică.

Relația cauzală este o relație de subordonare și exprimă un raport de generare a efectului de către cauza sa, de succesiune în timp și de interacțiune reciprocă între cauză și efect.

Caracterul necesar al relației cauzale ne indică faptul că existența și acțiunea cauzei dă naștere în mod inevitabil efectului.

Dacă orice relație cauzală implică relația de succesiune, nu orice relație de succesiune este și o relație cauzală, întâmplarea fiind elementul care se interpune concluziei firești.

În viața socială, relația cauzală prezintă anumite particularități. Putem afirma că, aici, acțiunea cauzală se prezintă ca o manifestare a voinței umane, orientată în direcția realizării unor scopuri conștient propuse. Aceste manifestări au la baza lor o activitate psihică complexă și, de regulă, au caracter material, adică sunt acte materiale, obiective.

Cauzalitatea ce se manifestă în domeniul relațiilor juridice rămâne, în esență, o cauzalitate socială, deoarece întruneşte toate particularitățile caracteristice acestei forme de cauzalitate dar, într-o oarecare măsură, se deosebeşte totuşi de aceasta prin specificul pe care-l transmite relației cauzale, reglementarea juridică a relațiilor sociale.

Din punct de vedere juridic, fenomenul cauză întotdeauna va fi un *fapt social*, adică un act sau un fapt uman care cade sub incidența de reglementare a normelor juridice şi dobândeşte astfel caracter de fapt juridic. În speță este vorba de fapte juridice care se învederează ca acte de conduită socială ce produc consecințe negative pentru individ sau pentru societate, adică sunt fapte ilicite.

Efectul poate fi produsul unei singure cauze sau a unei pluralități care acționează concomitent sau succesiv. Aceasta înseamnă că pentru a opera răspunderea juridică nu este absolut necesar ca rezultatul ilicit să fie produsul direct şi nemijlocit al propriei acțiuni a agentului. El poate fi produsul unor forțe de altă natură, pe care agentul le utilizează într-un asemenea scop. În acest context vorbim de condiții cu valoare cauzală.

„A nu evita un efect, cu toate că există o obligație juridică de a-l împiedica să aibă loc este acelaşi lucru cu a-l cauza"[1].

Aşadar, fenomenul cauză se poate manifesta şi sub forma unei inacțiuni (omisiuni), atunci când legea prevede obligația de a acționa într-un anumit fel. Relevăm cu această ocazie, că valoarea cauzală a omisiunii a fost şi continuă să rămână încă o problemă controversată.

În ce ne priveşte, admitem că *omisiunea are valoare cauzală*, adică rolul de cauză poate fi îndeplinit de inacțiune şi aceasta întrucât inacțiunea nu poate fi echivalentă cu o acțiune nulă, ci mai degrabă ea învederează o acțiune negativă constând în încălcarea unei obligații precise de a acționa într-un anumit fel. Admitem că numai inacțiunea care constituie încălcarea unei astfel de obligații, juridiceşte consacrată, poate avea valoare cauzală[2].

Secțiunea a 6-a. Subiectul răspunderii juridice

Fără a intra în detalii relative la calitatea de subiect de drept, arătăm că subiect al răspunderii juridice poate fi persoana care îndeplineşte două condiții fundamentale, şi anume: are *capacitatea de a răspunde* şi *de a acționa în mod liber*[3].

Capacitatea de a răspunde reprezintă *aptitudinea de a evalua corect semnificația sancțiunii juridice corespunzătoare faptei săvârşite şi de a suporta consecințele negative ce decurg din aplicarea sancțiunii respective şi din exercitarea constrângerii autorității publice ca modalitate de garantare a executării acestei sancțiuni.* Ea presupune un complex de atribute naturale cu care este înzestrat individul normal constituit, din punct de vedere psiho-fizic, şi un complex de atribute juridice, adică existența unor drepturi şi obligații reglementate pentru a fi dobândite sau pentru a fi

[1] *I. Moruzi*, Problema cauzalității în dreptul penal, în Studii de drept şi procedură penală, Bucureşti, 1933, p. 67.

[2] *M.N. Costin*, op. cit., p. 196-213.

[3] Idem, p. 107-122.

impuse celor ce încalcă ori ignoră ordinea de drept. Ea presupune capacitatea de a *înțelege* și *voi*.

Capacitatea de a acționa liber, adică de a fi în cunoștință de cauză și libertatea de voință se exprimă prin alegerea pe care individul o face între mai multe posibilități de afirmare a propriei sale conduite.

Persoana juridică poate deveni subiect al răspunderii administrative și contractuale. Nu poate fi subiect al răspunderii penale sau disciplinare.

În situația persoanei juridice, specificul constă în aceea că persoana juridică poate suporta doar sancțiuni de ordin patrimonial. Dobândirea calității de subiect al răspunderii este condiționată doar de săvârșirea faptei ilicite. Problema capacității de a răspunde nu se pune în acest caz. Răspunderea sa poate fi o răspundere directă, pentru fapte proprii sau o răspundere indirectă, pentru faptele prepușilor săi, această din urmă răspundere avându-și temeiul subiectiv în greșeala operată în alegerea prepusului[1].

Codul civil menține răspunderea pentru fapta proprie (art. 1357-1371), răspunderea pentru fapta altuia (art. 1372-1374), răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale sau de lucruri (art. 1376-1380).

Secțiunea a 7-a. Principiile răspunderii juridice

Principiile răspunderii juridice reflectă într-un mod special principiile generale ale dreptului, căci vizează normele juridice. Dar, specificul lor rezidă în natura normelor juridice ce compun instituția juridică a răspunderii juridice. În doctrină vom găsi diferite clasificări ale acestor principii[2].

În ce ne privește, vom considera principii ale răspunderii juridice: principiul angajării răspunderii juridice doar în temeiul legii; principiul răspunderii numai pentru faptele ilicite; principiul *non bis in idem*; principiul celerității tragerii la răspundere juridică.

Principiul angajării răspunderii juridice doar în temeiul legii presupune că la baza acțiunii de tragere la răspundere juridică trebuie să stea legea, ca unic temei al tragerii la răspundere juridică. Aceasta înseamnă că este de neconceput o acțiune de tragere la răspundere juridică în absența unei norme de drept care să permită această acțiune și să constituie baza sa.

Principiul răspunderii numai pentru fapte ilicite presupune realizarea condiției ilicității faptelor umane, legea nesancționând orice conduită umană, ci doar acea conduită, ilicită, de natură a produce consecințe negative, oprite de regula de drept și prevăzute în actele normative în vigoare.

Principiul non bis in idem pretinde ca cel care prin conduita sa, a nesocotit ordinea de drept să răspundă o singură dată pentru faptele săvârșite. Acest principiu nu exclude posibilitatea intervenției simultane a mai multor forme de răspundere juridică față de aceeași persoană, când, prin fapta ilicită săvârșită, se încalcă o pluralitate de norme juridice de natură diferită. În acest fel, pot fi cumulate răspunderea penală cu răspunderea civilă, răspunderea penală cu răspunderea disciplinară, răspunderea disciplinară cu răspunderea administrativă. Acest lucru este posibil datorită faptului că finalitatea principală a răspunderii juridice este stabilirea ordinii de drept încălcată prin fapta ilicită.

[1] Idem, p. 107-122.

[2] Idem, p. 88-106.

BCU "ION CREANGĂ" UNIVERSITY LIBRARY

Principiul *non bis in idem* nu acționează în situația în care ne aflăm în una din ipotezele de înlocuire a răspunderii penale cu răspunderea administrativă sau disciplinară, întrucât, fiind vorba de o alternativă a unor răspunderi înlocuitoare, cumularea este exclusă pentru una și aceeași faptă.

În dreptul nostru acest principiu este consacrat în dreptul procesual penal, în dreptul civil și procesual civil.

Principiul celerității tragerii la răspundere juridică implică cerința ca tragerea la răspundere să se facă la timpul potrivit. Acest lucru este important din punct de vedere al eficienței răspunderii.

De aceea, nu întâmplător, în dreptul penal se reglementează prescripția răspunderii și executării pedepsei, stabilindu-se termenele limită, în raport cu gravitatea infracțiunilor și a pedepselor corespunzătoare. De asemenea, în materia răspunderii disciplinare sunt prevăzute termene de decădere, relative la posibilitatea tragerii la răspundere disciplinară a celor vinovați, un anumit termen socotit de la data săvârșirii abaterii. La fel, în materia răspunderilor cu caracter reparatoriu (răspunderea civilă și cea din dreptul muncii), principiul celerității își găsește expresia legală în reglementarea instituției prescripției extinctive, definită ca „(...) mijloc de stingere a dreptului material la acțiune prin neexecutarea acelui drept înlăuntrul unui anumit răstimp"[1].

Secțiunea a 8-a. Cauze exoneratoare de răspundere

§1. Cauzele care înlătură răspunderea penală

În raport cu principiile care guvernează răspunderea penală, cu finalitățile globale ale instituției răspunderii penale, legea penală, reglementează o serie de cauze care înlătură răspunderea penală. Ele sunt prevăzute în Codul penal, în Titlul VII al Părții generale (art. 119-139 C.pen.), alături de cauzele care înlătură executarea pedepsei sau alte consecințe ale condamnării.

Acestea sunt: amnistia, prescripția răspunderii penale, lipsa plângerii prealabile sau retragerea acesteia și împăcarea părților.

Ele sunt cauze generale, căci vizează orice infracțiune. Legea prevede însă și cauze speciale de înlăturare a răspunderii penale, cunoscute în doctrină sub denumirea de cauze de nepedepsire sau de impunitate.

Asemenea cauze, fie generale, fie speciale elimină posibilitatea aplicării sancțiunilor penale prevăzute pentru infracțiunea în legătură cu care ele devin incidente. Deci, ele nu vizează caracterul penal al faptei, aspect ce le distanțează și deosebesc de cauzele care înlătură caracterul infracțional al faptei. Înlăturând consecințele penale ale infracțiunii, ele nu vor înlătura consecințele civile ale infracțiunii săvârșite. Temeiul lor este de rezonanță social-politică, căci vizează utilitatea socială a răspunderii penale, în raport de domeniul tragerii la răspundere penală, funcție de data săvârșirii infracțiunii, de relațiile dintre infractor și persoana vătămată, de rezonanța socială a infracțiunii, trecerea timpului etc.

[1] *Tr. Ionașcu, E.A. Barasch*, în *Tr. Ionașcu și colab.*, op. cit., p. 371.

1.1. Amnistia

1.1.1. Considerații generale

Potrivit art. 73 alin. (3) lit. i) din Constituția României, una dintre atribuțiile Parlamentului României, în cadrul atribuțiilor sale de legiferare, o constituie acordare amnistiei. Deci, amnistia este acordată prin lege, legea fiind cea care stabilește infracțiunile pentru care se acordă amnistia, condițiile în care se acordă și limitele incidenței sale.

Cât privește efectele amnistiei, ele sunt prevăzute în dispozițiile Codului penal, Partea generală, în art. 119.

Prin urmare, amnistia se înfățișează ca o instituție juridică, ce cuprinde norme juridice de drept constituțional, de drept penal, relativ la procedura aplicării amnistiei și consecințele procesuale ale acesteia. Așadar, amnistia excede granițele dreptului penal, ca fiind o instituție juridică complexă. În felul în care am definit răspunderea penală, constatarea de mai sus nu va părea paradoxală. Ea este justificată, cu atât mai mult cu cât amnistia nu va putea fi definită, decât ca *un act al puterii legiuitoare, prin care, în anumite condiții, din rațiuni social-politice și de politică penală, sunt excluse posibilitățile de aplicare a sancțiunilor penale pentru anumite infracțiuni, anume prevăzute de legiuitor*. Ea implică o *uitare*, căci șterge fapta și reprezintă deci, un *act de clemență*.

1.1.2. Felurile amnistiei

Doctrina operează mai multe clasificări, la baza cărora stau diverse criterii.

Astfel, după *aria sa de incidență*, deosebim: *amnistia generală* și *amnistia specială*. Prima, vizează toate infracțiunile săvârșite până la data acordării ei, în timp ce, amnistia specială se acordă numai pentru anumite infracțiuni, anume prevăzute în actul de clemență.

În raport de *momentul în care se adoptă actul de clemență*, distingem: *amnistia înainte de condamnare, amnistia după condamnare* și *amnistia postexecutorie*, cea care intervine după executarea pedepselor ori a altor sancțiuni penale.

În raport cu *condițiile în care este acordată amnistia*, distingem: *amnistia necondiționată* (pură și simplă), atunci când acordarea ei nu este subordonată îndeplinirii vreunei condiții, fie cu privire la fapta săvârșită, fie cu privire la persoana făptuitorului, fie cu privire la împrejurările în care au fost săvârșite infracțiunile, și *amnistia condiționată*, cea care se subordonează condițiilor mai sus-arătate sau unora dintre ele.

Însă, sub aspectul împrejurării că amnistia vizează doar infracțiunile săvârșite până la data adoptării ei și că ea este determinată de considerente social politice și de politică penală, observăm că, *practic, beneficiul amnistiei este totdeauna condiționat*.

Importanța distincțiilor de mai sus se relevă pe terenul efectelor juridice produse, sferei și specificului acestora.

1.1.3. Obiectul și caracterele amnistiei

Am observat că amnistia vizează doar *infracțiunile săvârșite până la data adoptării ei*. Ea are, deci, ca obiect aceste infracțiuni. Deci, amnistia acționează *in rem*, privind

faptele săvârşite. Aşadar, atunci când ea se subordonează unor condiţii privind persoana făptuitorului, efectele *in rem* sunt oarecum limitate. La fel, faţă de subiecţii răspunderii penale, amnistia are *caracter obligatoriu*, caracter ce derivă din aceea că ea este *acordată de lege*. Aceasta înseamnă că, în principiu, beneficiul amnistiei nu poate fi refuzat. Totuşi, când raţiuni majore vizând statutul social al individului determină interesul şi dreptul făptuitorului de a-şi stabili nevinovăţia, acest beneficiu al amnistiei poate fi refuzat de făptuitor, care are dreptul să-şi dovedească nevinovăţia, şi deci, să înlăture răspunderea penală ce planează asupra sa, ca efect al lipsei temeiului răspunderii penale, iar nu ca efect al amnistiei – consecinţele juridice şi sociale fiind diferite, relativ la persoana făptuitorului.

1.1.4. Efectele amnistiei

Cea mai bună percepţie asupra efectelor amnistiei vizează clasificarea acesteia *în raport cu momentul în care se adoptă actul de clemenţă*.

Astfel, *amnistia* intervenită *înainte de condamnare* va acţiona ca o veritabilă cauză ce *împiedică* punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale [art. 10 alin. (1) lit. g) C.proc.pen.], căci procesul penal nepornit încă împotriva infractorului, nu va mai fi pornit, iar dacă a fost pornit, el va fi întrerupt în orice fază s-ar afla, înainte de condamnarea definitivă a infractorului.

Acţionând *in rem*, amnistia va produce aceleaşi *efecte asupra tuturor participanţilor*.

În cazul *amnistiei* intervenite *după condamnare, răspunderea penală* va fi, de asemenea, *înlăturată* şi drept consecinţă, *executarea pedepsei* pronunţate va fi *înlăturată*, precum şi celelalte consecinţe ale condamnării. Dacă executarea pedepsei nu a început încă, hotărârea definitivă de condamnare nu va fi pusă în executare, iar dacă executarea pedepsei a început, aceasta va fi întreruptă. Dacă pedeapsa a fost integral executată, amnistia înlătură consecinţele ce ar mai fi posibile în viitor.

Aşadar, în sfera dreptului procesual penal efectele amnistiei echivalează cu imposibilitatea începerii procesului penal sau cu încetarea lui, în ipoteza în care a început, indiferent de faza în care se află, cu excepţia cazului în care făptuitorul cere continuarea procesului penal pentru a se dovedi nevinovăţia sa.

În raport cu alte categorii de sancţiuni penale, efectele amnistiei sunt însă limitate.

Astfel, potrivit art. 119 alin. (2) C.pen., amnistia *nu are efecte asupra măsurilor de siguranţă şi a unor măsuri educative*, dat fiind caracterul preventiv al acestora şi protector, ele fiind luate în interesul făptuitorului[1].

De asemenea, potrivit art. 119 alin. (2) teza finală, amnistia nu produce efecte asupra drepturilor persoanei vătămate, căci ea înlătură doar răspunderea penală, nu şi răspunderea civilă.

La fel, amnistia nu înlătură nici alte consecinţe extrapenale ale infracţiunii săvârşite, cum ar fi răspunderea disciplinară a făptuitorului, anumite interdicţii ori decăderi din drepturi ale acestuia. Astfel, persoana care a săvârşit anumite genuri de infracţiuni nu poate să mai îndeplinească funcţia de gestionar, chiar dacă a beneficiat de amnistie, decât după ce a trecut un interval de timp de doi ani de la data acordării amnistiei [art. 4

[1] *C. Bulai*, op. cit., p. 184.

alin. (3) din Legea nr. 22/1969 privind angajarea gestionarilor, constituirea de garanții și răspundere în legătură cu gestionarea bunurilor].

1.2. Prescripția răspunderii penale

Principiul celerității tragerii la răspundere penală este înfrânt în prezența prescripției răspunderii penale. Factorul timp este cel care determină necesitatea apărării sociale, dând eficiență instituției.

Restabilirea ordinii de drept încălcate ori ignorate reclamă timpul de drept. În această materie, timpul acționează ca și factor de atenuare a unor situații juridice create prin săvârșirea de infracțiuni. Sensul acțiunii sale este determinat de o serie de temeiuri politico-penale și nu în ultimul rând, de temeiuri juridice.

Prima clasă de temeiuri vizează rezonanța socială a infracțiunilor, iar cea de-a doua, vizează motive diferite, cum ar fi: degradarea sau dispariția probelor în materialitatea lor prin trecerea timpului etc.

Această realitate a vieții justifică reglementarea prescripției răspunderii penale în Capitolul II al Titlului VII al părții generale a Codului penal (art. 121-130).

1.2.1. Noțiunea prescripției răspunderii penale

Prescripția răspunderii penale, în raport cu normele juridice ce o reglementează, poate fi definită ca fiind, acea cauză care înlătură răspunderea penală pentru o infracțiune săvârșită, în anumite condiții, datorită trecerii unui anumit interval de timp, prevăzut de lege, socotit de la data săvârșirii infracțiunii respective[1].

Așadar, prescripția răspunderii penale poate interveni atâta vreme cât procesul penal se află încă în curs, indiferent în ce fază.

Efectul acestei prescripții constă în înlăturarea răspunderii penale, prin stingerea raporturilor juridice atrase de instituția răspunderii penale. Asemenea efecte sunt susceptibile a viza orice infracțiune, cu excepția infracțiunilor contra păcii și omenirii, prevăzute de lege ca fiind imprescriptibile [art. 121 alin. (2) C.pen.].

1.2.2. Termenele de prescripție ale răspunderii penale

Potrivit art. 122 C.pen., termenele de prescripție a răspunderii penale sunt:

a) 15 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa cu detențiunea pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 15 ani;

b) 10 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de 10 ani, dar care nu depășește 15 ani;

c) 8 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani, dar care nu depășește 10 ani;

d) 5 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de 1 an, dar care nu depășește 5 ani;

e) 3 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii care nu depășește 1 an sau amenda.

În cazul infracțiunilor săvârșite de minori, termenul prescripției răspunderii penale se reduce la jumătate.

---

[1] *V. Dongoroz*, în *V. Dongoroz și colab.*, op. cit., vol. II, p. 358.

Observăm că aceste termene sunt în relație proporțională cu gradul de pericol social generic al infracțiunii săvârșite și ele vizează pedepsele prevăzute de legea penală, iar nu pedepsele aplicate de instanța de judecată.

1.2.3. Calculul termenelor de prescripție

Calculul termenelor de prescripție vizează esența prescripției răspunderii penale, aceasta producându-și efectele numai după împlinirea termenelor prevăzute de lege.

Legea fixează criteriile de calcul al acestora, calculul propriu-zis fiind atribuit organelor judiciare.

Astfel, potrivit art. 122 alin. (2) C.pen., termenele prescripției răspunderii penale se socotesc de la data săvârșirii infracțiunii. Data săvârșirii infracțiunii echivalează fie cu momentul consumării infracțiunii, fie cu momentul epuizării infracțiunii. În cazul infracțiunilor simple, momentul consumării lor relevându-se cu ușurință, problema calculului nu ridică aspecte deosebite.

În cazul infracțiunilor continue, continuate, de obicei, progresive, cărora le sunt specifice, fie prelungirea activității infracționale, fie prelungirea urmăririlor ori amplificarea lor progresivă, problema calculului se impune a fi soluționată diferențiat.

Astfel, art. 122 alin. (2) C.pen. prevede că, în cazul infracțiunilor continue, termenul curge de la data încetării acțiunii (inacțiunii) ce constituie elementul material al infracțiunii.

În situația infracțiunilor progresive practica judiciară a statuat că termenul se socotește de la data săvârșirii faptei, iar nu de data producerii ultimului rezultat, căci data săvârșirii infracțiunii este certă de la început[1].

Doctrina însă nu a împărtășit în totalitate această opinie[2], apreciind în sensul că, în cazul infracțiunilor progresive, data săvârșirii infracțiunii nu poate fi identificată, decât cu data producerii ultimului rezultat, căci altfel, termenul de prescripție ar curge paralel cu evoluția și agravarea progresivă a urmărilor faptei, putându-se ajunge la prescripția răspunderii penale pentru o infracțiune mai puțin gravă, decât acea care s-a săvârșit în realitate.

În ce ne privește, apreciem această opinie ca fiind corectă, căci așa cum am observat, norma penală în felul în care prevede termenele de prescripție are în vedere gradul de pericol social al infracțiunilor, or, deseori, amplificarea rezultatelor unei infracțiuni poate avea influență cu privire la încadrarea juridică a faptei respective, cu consecințe directe asupra pedepsei prevăzute de legea penală, lege care prevede, uneori, sancțiuni diferite în raport cu diferitele variante infracționale. De altfel, asemenea opinii au fost consacrate și în practica judiciară, deși, aceasta nu este unitară în această materie[3].

1.2.4. Întreruperea cursului prescripției răspunderii penale

Potrivit art. 123 alin. (1) C.pen., cursul termenelor de prescripție se întrerupe prin îndeplinirea oricărui act care, potrivit legii, trebuie comunicat învinuitului sau inculpatului, în desfășurarea procesului penal.

---

[1] Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr. 1/1987, C.D., p. 12.

[2] *C. Bulai*, op. cit., p. 188.

[3] Trib. Suprem, Secția penală, decizia nr. 1828/1974, în RRD nr. 2/1975, p. 71.

Deci, actul cu vocație de a întrerupe cursul prescripției trebuie întreprins în cursul procesului penal, adică după momentul începerii urmării penale și, în același timp, el trebuie să facă parte din categoria actelor care, în mod obligatoriu, trebuie aduse la cunoștința învinuitului sau inculpatului.

Efectul acestui act, de a întrerupe cursul termenului de prescripție se răsfrânge asupra tuturor participanților la săvârșirea faptei, chiar dacă actul privește doar pe unii dintre ei.

Potrivit art. 123 alin. (2) C.pen., după fiecare întrerupere începe să curgă un nou termen de prescripție, termen care se calculează de la data efectuării actului de întrerupere. De asemenea, prescripția înlătură răspunderea penală oricâte întreruperi ar fi intervenit, dacă termenul prevăzut de lege în raport cu situația dată este depășit cu încă jumătate. Această prescripție prevăzută de art. 124 C.pen. este cunoscută în doctrină sub denumirea de *prescripție specială*.

Efectul întreruperii cursului prescripției răspunderii penale constă în neluarea în calcul a timpului scurs de la săvârșirea infracțiunii și până la data efectuării actului întreruptiv și începerea unui nou termen de prescripție calculat de la data acestui act.

1.2.5. Suspendarea cursului prescripției răspunderii penale

Potrivit art. 128 C.pen., „cursul termenelor prescripției prevăzut în art. 122 este suspendat pe timpul cât o dispoziție legală sau o împrejurare de neprevăzut ori de neînlocuit împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale sau continuarea procesului penal".

Observăm că suspendarea cursului poate fi determinată de două categorii de cauze și anume: fie când acțiunea de tragere la răspundere penală este împiedicată de nerealizarea unei condiții expres prevăzute de o dis poziție legală, cum ar fi lipsa autorizării prealabile a procurorului general, în situația săvârșirii de infracțiuni contra statului în străinătate de către străini, fie datorită unor împrejurări de neprevăzut sau de neînlăturat care împiedică, o anumită perioadă de timp, desfășurarea activității judiciare, precum: un cutremur, stare de război etc.

Efectul acestor cauze constă în oprirea cursului prescripției în momentul în care asemenea cauze apar, curs ce se reia atunci când cauza respectivă de împiedicare a încetat. În asemenea situații, timpul scurs anterior apariției cauzei de suspendare va fi luat și el în calculul termenului.

1.3. Lipsa plângerii prealabile sau retragerea acesteia

1.3.1. Caracterizare generală

Am observat că legiuitorul în reglementarea faptelor ca infracțiuni, are în vedere un anumit grad de pericol social, adică reglementarea penală a infracțiunilor vizează ceea ce am numit pericol social penal. În faza de apreciere a acestui pericol social penal se înscriu, uneori, și raporturile dintre infractor și victimă, căci între aceștia pot exista legături apropiate, bazate pe căsătorie, rudenie ori alte considerente de fapt, relații care influențează incriminarea faptelor respective.

La fel, în raport cu pericolul social penal, putem semnala existența unor infracțiuni cu un grad redus de pericol social, în raport cu alte manifestări umane de conduită infracțională.

Alteori, legăturile dintre infractor și victimă se fixează chiar în timpul sau cu ocazia săvârșirii infracțiunii.

Pentru asemenea cazuri, legea penală a lăsat, într-o oarecare măsură, posibilitatea condiționării tragerii la răspundere penală la atitudinea persoanei vătămate, adică a persoanei care, în mod nemijlocit, a suportat consecințele penale ale faptei săvârșite. În asemenea situații, suntem în prezența unei veritabile excepții de la principiul oficialității acțiunii de tragere la răspundere penală, potrivit cu care, acțiunea penală se exercită din oficiu - dar, și în acest cadru, subiect activ al răspunderii penale va fi, de asemenea, statul, iar nu persoana vătămată, care deschide doar calea exercitării dreptului la acțiune penală a statului.

Prin urmare, plângerea prealabilă, în asemenea situații, va reprezenta o condiție a răspunderii penale.

Pentru a putea avea acest rol de condiție, plângerea penală trebuie să îndeplinească anumite cerințe, și anume:

a) să fie prevăzută în mod expres în conținutul normei incriminatoare;

b) să fie făcută de persoana vătămată;

c) să îndeplinească cerințele prevăzute de lege cu privire la forma, locul și termenele de introducere.

1.3.2. Lipsa plângerii prealabile

Potrivit art. 131 alin. (1) C.pen., în cazul infracțiunilor pentru care tragerea la răspundere penală se face la plângerea prealabilă, lipsa plângerii prealabile înlătură răspunderea penală.

Plângerea prealabilă lipsește fie în situația în care persoana vătămată nu a formulat-o ca atare, fie în situația în care ea s-a făcut fără respectarea condițiilor legale, cu condiția ca aceste condiții să nu aibă un caracter pur formal, căci o formalizare excesivă ar goli de conținut această cauză de înlăturare a răspunderii penale.

Există, totuși, o excepție cu privire la efectul lipsei plângerii prealabile, excepție prevăzută în art. 131 alin. (5), potrivit cu care, în cazul în care cel vătămat este o persoană lipsită de capacitatea de exercițiu ori cu capacitate de exercițiu restrânsă, acțiunea penală se pune în mișcare și din oficiu.

1.3.3. Retragerea plângerii prealabile

Potrivit art. 131 alin. (2) C.pen., în cazul infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale se face la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, nu numai lipsa plângerii, dar și retragerea plângerii are ca efect înlăturarea răspunderii penale.

Retragerea plângerii reprezintă un act de voință al persoanei vătămate, care poate reevalua acțiunea sa inițială de formulare a plângerii prealabile.

Pentru a produce efectele prevăzute de lege, retragerea plângerii trebuie să se producă înainte de soluționarea cauzei prin pronunțarea unei hotărâri judecătorești definitive.

Totodată, ea trebuie să fie totală și necondiționată, adică să vizeze atât aspectul penal, cât și aspectul civil al faptei[1]. Aceasta înseamnă ca ea să nu se întemeieze pe anumite condiții și că trebuie făcută față de toți participanții, căci, în situația în care plângerea este menținută pentru vreunul dintre ei, ea nu înlătură răspunderea penală[2].

Totodată, retragerea plângerii trebuie să îmbrace o anumită formă, explicită.

Potrivit art. 284 C.proc.pen., în cazul infracțiunilor prevăzute de art. 279 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., lipsa nejustificată a părții vătămate la două termene consecutive, în fața primei instanțe, este considerată drept retragere a plângerii prealabile. Observăm că situația descrisă în această normă este asimilată, prin voința legiuitorului, situației retragerii plângerii prealabile.

Sub aspectul efectelor produse, retragerea plângerii, asemenea lipsei plângerii prealabile, înlătură răspunderea penală, cu deosebire că, din punct de vedere procesual, lipsa plângerii prealabile, determină neînceperea procesului penal, iar retragerea ei, încetarea procesului penal.

1.4. Împăcarea părților

Împăcarea părților este definită ca fiind o înțelegere intervenită între persoana vătămată și infractor de a pune capăt conflictului născut din săvârșirea infracțiunii, înțelegere care, în anumite cazuri prevăzute de lege, înlătură răspunderea penală a infractorului[3], deci un act juridic bilateral.

Legea a atribuit împăcării părților valoare de cauză de înlăturare a răspunderii penale doar atunci când sunt întrunite următoarele condiții:

a) legea să prevadă pentru infracțiunea săvârșită posibilitatea împăcării părților ca și cauză de înlăturare a răspunderii penale;

b) împăcarea să intervină între partea vătămată și infractor.

Dacă partea vătămată ori infractorul sunt minori cu capacitate restrânsă de exercițiu, împăcarea lor va fi posibilă, doar cu încuviințarea prealabilă a reprezentanților lor legali. Dacă partea vătămată este un minor lipsit de capacitate de exercițiu, împăcarea este permisă între reprezentanții legali ai minorului și infractor[4];

c) împăcarea trebuie să fie personală, căci efectele ei se produc *in personam*, iar nu *in rem*;

d) împăcarea trebuie să fie explicită, deci să îmbrace o anumită formă, să fie expresă, căci ea nu se poate deduce din împrejurări de fapt;

e) să fie totală, necondiționată și definitivă, adică, de natură a pune capăt definitiv și complet conflictului dintre părți, fără a fi subordonată unor condiții de natură penală ori civilă și să vizeze conflictul, în integralitatea sa. Ea nu exclude însă, posibilitatea luării unor angajamente de natură civilă, de către infractor[5];

---

[1] *V. Papadopol, M. Popovici*, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1976-1980, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982.

[2] Trib. Suprem, Secția penală, decizia nr. 5516/1971, C.D., p. 315; decizia nr. 1248/1978, C.D., p. 372; decizia nr. 1852/1980, C.D., p. 314.

[3] *C. Bulai*, op. cit., p. 194.

[4] Trib. Suprem, Secția penală, decizia nr. 2398/1983, în RRD nr. 8/1984, p. 67.

[5] *V. Papadopol, M. Popovici*, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 2007, p. 169.

f) să intervină până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești, iar nu după rămânerea definitivă a unei asemenea hotărâri. Relativ la posibilele angajamente de natură civilă, asumate de către infractor, acestea pot fi executate și după momentul împăcării părților, deci și după rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești[1].

§2. Cauze exoneratoare de răspundere civilă, materială, administrativă și disciplinară

2.1. Clasificarea cauzelor

În afara cauzelor care înlătură caracterul ilicit al faptei păgubitoare, care exclud răspunderea în mod indirect, pe cale de consecință, există și alte cauze, numite cauze exoneratoare de răspundere, fiindcă ele exclud *direct* răspunderea, producând anumite efecte speciale.

În materia răspunderii civile delictuale pentru faptă proprie, se atribuie valoarea de cauze care înlătură răspunderea civilă delictuală, următoarelor împrejurări:

- cazul fortuit;
- forța majoră;
- fapta unei terțe persoane;
- fapta victimei.

În materia răspunderii civile contractuale valoarea de cauze exoneratoare de răspundere o au următoarele împrejurări:

- cazul fortuit;
- forța majoră;
- faptul creditorului;
- faptul unui terț.

În materia răspunderii civile delictuale pentru fapta altei persoane deosebim:

În materia *răspunderii părinților pentru faptele ilicite cauzatoare de prejudicii ale copiilor lor minori* deosebim:

- cauze generale care înlătură răspunderea pentru fapta proprie a minorului, identice cu cauzele amintite în materia răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie;
- înlăturarea prezumțiilor privind răspunderea părinților.

În materia *răspunderii institutorului și meșteșugarului* deosebim:

- cauzele generale care înlătură răspunderea elevului sau ucenicului pentru fapta proprie;
- înlăturarea prezumțiilor privind răspunderea institutorului și meșteșugarului.

În materia *răspunderii comitenților* pentru fapta presupușilor lor, deosebim:

- cauzele care înlătură răspunderea prepusului pentru fapta proprie, cauze generale;
- lipsa raportului de prepușenie la momentul săvârșirii faptei ilicite, cauză specială;
- ipoteza săvârșirii faptei fără legătură cu funcțiile pe care comitentul le-a încredințat prepusului, cauză specială.

În materia *răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale*, deosebim următoarele cauze:

- fapta victimei însăși;

[1] Ibidem. Relativ la condițiile împăcării părților, a se vedea și *C. Bulai*, op. cit., p. 195-196.

PUBLISHED BY CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- fapta unei terțe persoane pentru care cel ce are paza juridică a animalului, nu este ținut a răspunde;
- forța majoră.

În materia *răspunderii pentru ruina edificiului*, deosebim:
- fapta victimei;
- fapta unui terț pentru care proprietarul nu este ținut a răspunde;
- cazul de forță majoră.

În materia *răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri*, în general, deosebim:
- fapta victimei;
- forța majoră.

În Codul civil, în Secțiunea a 2-a, intitulată „Cauze exoneratoare de răspundere", Cartea a V-a, Titlul II, Capitolul IV, sunt reglementate forța majoră, cazul fortuit, fapta victimei sau a terțului, dar art. 1354 C.civ., prevede că „victima nu poate obține repararea prejudiciului cauzat de persoana care i-a acordat ajutor în mod dezinteresat sau de lucrul, animalul ori edificiul de care s-a folosit cu titlu gratuit decât dacă dovedește intenția sau culpa gravă a celui care, potrivit legii, ar fi fost chemat să răspundă", iar în **art. 1355** sunt fixate reguli relative la mecanismul clauzelor privind răspunderea, după cum urmează: „Nu se poate exclude sau limita, prin convenții sau acte unilaterale, răspunderea pentru prejudiciul material cauzat altuia printr-o faptă săvârșită cu intenție sau din culpă gravă [alin. (1)].

Dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol reglementează valabilitatea clauzelor care exclud răspunderea pentru prejudiciile cauzate, printr-o simplă imprudență sau neglijență, bunurilor victimei.

Răspunderea pentru prejudiciile cauzate integrității fizice sau psihice ori sănătății nu poate fi înlăturată ori diminuată decât în condițiile legii [alin. (3)].

Declarația de acceptare a riscului producerii unui prejudiciu nu constituie, prin ea însăși, renunțarea victimei la dreptul de a obține plata despăgubirilor [alin. (4)]".

Mai mult, reglementând răspunderea pentru fapta proprie, Codul civil enumeră și cauzele exoneratoare de răspundere, după cum urmează: legitima apărare (art. 1360), starea de necesitate (art. 1361), îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege (art. 1364), în măsura în care autorul faptului păgubitor nu își putea da seama de caracterul ilicit al faptei sale, divulgarea secretului comercial, dacă aceasta a fost impusă de împrejurări grave ce priveau sănătatea sau siguranța publică (art. 1363). În materia *răspunderii disciplinare din dreptul muncii*, cauzele care apără de răspundere sunt tratate global, împreună cu cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei[1], fiind preluate, fie din dreptul civil, fie din dreptul penal.

Astfel, se atribuie valoarea de cauze care apără de răspundere următoarele împrejurări:
- legitima apărare;
- starea de necesitate;
- constrângerea fizică și morală;
- cazul fortuit;
- forța majoră;

[1] *S. Ghimpu, Al. Țiclea*, Dreptul muncii, op. cit., 2001, p. 77.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- eroarea de fapt;
- executarea ordinului de serviciu.

În materia *răspunderii administrativ-contravenționale*, cauzele de exonerare de răspundere sunt cuprinse în art. 11 din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor.

Din enumerarea făcută, se observă că se atribuie valoare de cauze exoneratoare de răspundere aceloraşi cauze care înlătură caracterul penal al faptei, excluzând infracțiunea, cu excepția beției involuntare, care nu este enumerată.

În doctrină, se apreciază însă, că beția involuntară se impune a fi reținută ca şi cauză exoneratoare.

Mai mult, se arată că în această materie operează şi o cauză specifică, nereglementată.

Astfel, se susține că[1], contravenientul este exonerat de răspundere în ipoteza în care, fapta sa este facilitată de o culpă a organelor administrației de stat.

Opinia este privită cu rezerve, în lipsa unei reglementări legale, deşi ea pare justificată[2].

Întrucât noțiunile în discuție au fost analizate cu ocazia înfățişării cauzelor care înlătură caracterul ilicit al faptei, în continuare, ne vom referi la efectele acestor cauze şi specificul lor în diferite materii.

2.2. Efectele cauzelor exoneratoare de răspundere civilă, administrativă şi disciplinară

Efectul general al tuturor cauzelor prezentate constă în aceea că, în prezența lor, în principiu, răspunderea autorului faptei păgubitoare, ilicită, este înlăturată.

Înregistrăm, însă, şi anumite efecte speciale sau, uneori, producerea efectelor respective apare ca fiind condiționată de îndeplinirea unor cerințe.

Astfel, în materia răspunderii civile, cauzele exoneratoare amintite îşi produc efectul, în sensul că debitorul contractual va fi eliberat de răspundere, numai dacă „cauza străină" exoneratoare nu constituie, chiar faptul debitorului. Debitorul nu va fi eliberat de răspundere, în ipoteza, de exemplu, a unui eveniment natural, când imposibilitatea de executare se datorează imprudenței sau nedibăciei sale, săvârşite, înainte, în timpul sau după eveniment.

La fel, în situația în care, debitorul a provocat cazul de forță majoră el nu poate fi considerat eliberat de obligația sa.

Un alt specific rezidă în aceea că, în materie contractuală, distincția dintre cazul fortuit şi forța majoră îşi pierde importanța, căci debitorul contractual este exonerat de răspundere în ambele cazuri, cu următoarea observație: în cazul imposibilității de executare datorată cazului fortuit sau forței majore, obligația se stinge, fără ca debitorul să fie obligat la plata de daune-interese.

Dacă este vorba de un contract bilateral, problema se rezolvă pe terenul teoriei riscului contractual.

---

[1] *I. Iovănaş*, Unele probleme ale soluționării contravențiilor, în Studia Universitaria Babeş-Bolyai, 1974, p. 124.

[2] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 240.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În ipoteza în care, debitorul este doar împiedicat în executarea obligației, datorită cazului fortuit sau forței majore, obligația sa la daune-interese nu este înlăturată.

În ipoteza[1] în care, cazul fortuit sau forța majoră au determinat doar o întârziere în executarea obligației contractuale efectul exonerator este realizat.

Așadar, cazul fortuit și forța majoră exonerează de răspundere numai atunci când fac imposibilă executarea obligației sau o întârzie.

În materia răspunderii civile delictuale, sub aspectul efectelor exoneratoare ale cazului fortuit și forței majore, se impune a deosebi următoarele ipoteze[2]:

- ipoteza în care și cazul fortuit, în înțeles de lipsă de culpă, este o cauză exoneratoare;
- ipoteza când numai forța majoră propriu-zisă înlătură răspunderea;
- ipoteza când nici forța majoră nu eliberează de răspundere.

Cu alte cuvinte, cel chemat a răspunde, pentru a fi exonerat de răspundere trebuie să înlăture culpa *in vigilando*, prin dovada lipsei de culpă, adică a simplului caz fortuit, probând că a asigurat, fără greșeală, supravegherea și educația copilului[3].

Într-o opinie contrară[4], se susține că, într-o asemenea ipoteză, culpa poate fi înlăturată de forța majoră.

Apreciem că, în ipoteza „răspunderii pentru fapta altei persoane", cel chemat a răspunde poate fi exonerat, în ipoteza în care înlătură prezumția de culpă din sarcina sa, prezumție ce poate fi înlăturată, inclusiv prin dovedirea forței majore.

Ipoteza a doua se afirmă în materia răspunderii civile delictuale pentru faptă proprie, când forța majoră poate constitui doar o cauză de exonerare parțială. Astfel, dacă culpa autorului faptei ilicite a fost dovedită, intervenția și a forței majore în producerea prejudiciului nu poate duce decât la o exonerare parțială de răspundere a autorului faptului prejudiciabil.

Se susține că, uneori, forța majoră poate înlătura chiar și culpa autorului faptului păgubitor. Apreciem că acest lucru este posibil[5] numai dacă rezultatul este consecința exclusivă a forței majore.

Așadar, forța majoră exonerează total de răspundere, numai în ipoteza în care ea este singura cauză a prejudiciului, caz în care ea înlătură legătura cauzală ce s-ar putea stabili între fapta autorului și prejudiciul cauzat sau între fapta persoanelor chemate a răspunde și prejudiciu[6].

În ipoteza în care, forța majoră nu este, ea singură, cauză a prejudiciului, efectul ei exonerator este numai parțial.

În cea de-a treia ipoteză enunțată, forța majoră, chiar dacă ar constitui singura cauză a prejudiciului nu exonerează de răspundere.

Această ipoteză o întâlnim, atunci când ne aflăm în fața unei răspunderi obiective.

---

[1] *Fr. Deak*, op. cit., p. 332.
[2] *M. Eliescu*, op. cit., p. 206-214.
[3] Idem, p. 206.
[4] *P. Anca*, citat de *M. Eliescu*, op. cit., p. 207.
[5] Ibidem.
[6] *M. Eliescu*, op. cit., p. 211-213.

BCU IAȘI - CENTRALĂ UNIVERSITARĂ LIBRARY

Relativ la fapta terțului, acesta va exonera de răspundere, numai dacă, ea nu a fost provocată de autorul faptului păgubitor sau de cel chemat să răspundă, precum și numai în ipoteza în care, ea este și cauza exclusivă a prejudiciului.

În caz contrar, ea va exonera doar parțial de răspundere.

În aceiași termeni se pune problema și în ipoteza faptei victimei.

În legătură cu efectul exonerator de răspundere al faptei unei terțe persoane sau a faptei victimei, în doctrină s-a ridicat problema dacă, acest efect se produce în toate cazurile sau numai în ipoteza în care fapta acestor persoane are caracter ilicit, iar ele posedă, în același timp, capacitatea delictuală, adică au discernământ.

Civiliștii[1] susțin, în general, că în discuție ar fi doar fapta ilicită a acestor persoane, iar în ipoteza în care aceste persoane nu ar avea discernământ, se arată că este necesar ca din comportarea persoanei lipsite de discernământ să rezulte obiectiv că, dacă nu ar fi fost atinsă de o incapacitate naturală, ea ar fi fost socotită că a fost în greșeală, respectiv, să rezulte că, obiectiv, conduita victimei a fost de natură să dea naștere unei prezumții simple că ar fi fost neglijentă sau imprudentă, dacă o asemenea culpă i-ar fi putut fi imputată.

Apreciem că o asemenea ficțiune este greu de susținut, practic, fiind greu de dovedit, dacă nu chiar imposibil, căci reprezentările psihice, subiective care însoțesc faptele unor astfel de persoane iresponsabile nu pot avea valoare juridică și, de cele mai multe ori, ele nu există.

De aceea, apreciem că asemenea ipoteze pot fi apropiate și asimilate, mai degrabă, cu forța majoră, astfel că ele trebuie să urmărească același regim juridic.

Art. 1368 C.civ. prevede că „lipsa discernământului nu îl scutește pe autorul prejudiciului de plata unei indemnizații către victimă ori de câte ori nu poate fi angajată răspunderea persoanei care avea, potrivit legii, îndatorirea de a-l supraveghea [alin. (1)]. De remarcat că actualul Cod civil a dat viață pozițiilor doctrinare și jurisprudențiale din domeniul răspunderii civile, reglementând expres formele răspunderii și corelația dintre ele (de exemplu, art. 1374 C.civ.).

În materia celorlalte forme de răspundere juridică, cauzele exoneratoare de răspundere, în genere, au un efect exonerator de răspundere, particularități deosebite, în raport cu cele semnalate, nefiind.

[1] Idem, p. 221.

BCU IASI / CENTRUL UNIVERSITAR

Capitolul IX
Sancțiunea juridică

Secțiunea 1. Dreptul și sancțiunea

Dreptul, în destinele sale, este legat de cele mai înalte valori umane, valori ce sunt acoperite de noțiunile – standard „ordine juridică" și „binele public".

Finalitățile dreptului sunt legate de ordinea socială, morală, binele colectiv și progresul social.

Nu întâmplător s-a spus că[1] dreptul trebuie să ducă la fericirea celui mai mare număr de oameni și să evite în cel mai înalt grad suferința, durerea.

Cu toate acestea, procesul de aplicare propriu-zisă a dreptului, de realizare a acestuia nu poate fi desprinse de ideea de sancțiune, de pedeapsă, de răspundere, căci răspunderea juridică și sancțiunea sunt, au fost și rămân veritabile instrumente pentru realizarea dreptului.

Acesta este un paradox. Astfel, deși pedeapsa este primită ca o reacție *naturală* a societății împotriva membrilor săi, care o rănesc într-o valoare, deși este de neimaginat o societate lipsită de un sistem sancționator, totuși, în reprezentarea umană, pedeapsa nu apare ca ceva obișnuit, normal, iar un discurs asupra pedepsei nu prezintă un interes deosebit pentru auditoriu, asemenea altor discursuri științifice, căci, în general, limbajul juridic are o reputație proastă[2].

Cu toate acestea, am putea spune că „pedeapsa și-a văzut de drum", căci, ea continuă a fi înțeleasă ca o apariție socială, independentă chiar de reprezentarea ei juridică, ce a evoluat istoric, instituționalizându-se.

În orice încercare de a defini pedeapsa vom observa că aceasta este legată de noțiunea de *rău*.

Ea este definită, de fapt, ca un rău. Astfel, Mommsen spune că „răul pe care îl aplică statul celui care a înfrânt prescripțiunea sa este pedeapsă". G. Vidal, definea pedeapsa astfel: „pedeapsa este răul făcut în numele societății și în executarea unei condamnări judecătorești autorilor unei infracțiuni, culpabili și responsabili de această infracțiune"[3].

Răul conținut de pedeapsă poate fi exprimat și ca o formă de agresiune organizată de societate împotriva membrilor ei, care o rănesc în una din valorile ei.

Apreciem că asocierea pedepsei cu agresiunea ne permite să înțelegem resorturile adânci ale pedepsei, premizele acesteia. Și aceasta, nu întâmplător, căci termenul de *pedeapsă* a pătruns relativ târziu în legislația penală, în limbaj unde – este semnalată

---

[1] *J. Bentham*, Introducere în principiile de morală și legislație, 1789.

[2] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 219.

[3] *I. Tanoviceanu*, Tratat de drept și procedură penală, vol. III, Curierul Judiciar, București, 1924, p. 12 și urm.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

abia în secolul XIV, împlinindu-se în adevărata sa semnificație abia în secolul XVIII[1], în timp ce, răul și agresiunea par a fi universale, lor negăsindu-li-se un substituent.

Lipsa de substituent ar putea fi legată de originile agresivității.

Astfel, deși dependența pedepsei de factori sociali și economici este de netăgăduit, nu este mai puțin adevărat că nu tot ceea ce slujește binele comunității umane are o sorginte culturală.

Astfel, cercetările etologice au pus în lumină caracterul înnăscut al unor comandamente ce exprimă valori morale, astăzi apărate prin norma de drept, iar concluzia acestor cercetări degajă ipoteza că morala umană are un nivel biologic ce constă din inhibiții înnăscute ale agresivității.

Astfel, K. Lorenz, bazându-se în special pe studiile asupra comportamentului animal, ideea originii animale a omului fiind o premisă subînțeleasă a interferării de la animal la om, dar și pe insuficiențele unor teorii asupra agresivității, susține că și la om agresivitatea este de natură instinctuală. Chiar și criticii acestei teorii[2], admit că agresivitatea umană conține totuși o capacitate de reacție înnăscută, un fel de instinct secundar, comun omului și animalelor, instinct care reacționează atunci când atingerea unor scopuri vizate este primejduită.

În strânsă legătură cu agresivitatea conținută mai ales în pedeapsă este și o altă valoare morală, anume supunerea față de autoritate, considerată o valoare morală importantă în culturile vechi.

Prezența supunerii în cele mai diferite culturi, sub raport geografic și istoric, este, conform metodologiei etologiei umane, un indiciu în favoarea ideii că avem de a face cu o valoare morală cu rădăcini înnăscute, biologice[3].

Astfel, răspândirea extrem de largă pe care o are organizarea ierarhică în lumea animalelor, manifestarea pregnantă a acestei organizări la primate, îndreptățesc presupunerea că și la om ierarhizarea are premize biologice, de ordinul adaptărilor filogenetice.

F. Rauth[4] consideră că la om structura ierarhică a grupului este analogă, dar și omologă în raport cu cea animală. Analogia se referă la faptul că anumite specii de animale și omul au descoperit organizarea socială de tip ierarhic independent unele de altele, sub acțiunea unor presiuni selective exercitate de condiții de mediu asemănătoare. Omologia indică existența unei înrudiri genetice între ierarhizarea primatelor și cea a omului.

Indiferent de disputele generate de asemenea cercetări, important rămâne că toți etologii consideră că agresivitatea umană are o dimensiune biologică, a cărui sens originar este *conservarea speciilor și a vieții*, iar nu distrugerea acestora.

Astăzi, la om, lumea culturală prevalează în mod clar în raport cu ceea ce este înnăscut, căci procesul istoric al dezvoltării sociale a constat într-o continuă amplificare a culturii. Mai mult, funcțiile biologice ale omului se manifestă și se satisfac într-un cadru cultural, ceea ce le marchează decisiv. De aceea este nevoie de norme culturale

---

[1] *P. Reiwald*, Die Gesellschaft und ihre Verbrecher, Suhrkamp, Frankfurt, 1973, p. 217.

[2] *E. Fromm*, citat de *V.D. Zamfirescu*, op. cit., p. 107.

[3] *V.D. Zamfirescu*, op. cit., p. 146-149.

[4] *F. Rauth*, Das sittliche Leben des Menschen im Licht der vergleichenden Verhaltungsforshung, citat de *V.D. Zamfirescu*, op. cit., p. 152.

care să suplinească ineficiența, în noile condiții, celor biologice. Se poate afirma că reglementările culturale au apărut pentru a reface echilibre naturale afectate de dezvoltarea civilizației, pentru a compensa atrofierea unor instincte sociale datorată aceleiași dezvoltări[1].

Obținând valoarea de conservare a speciei umane a agresivității, vom înțelege că agresivitatea exprimată și conținută de pedeapsă este, în realitate, o contraagresiune organizată de societate împotriva agresiunii membrilor ei, agresiune îndreptată împotriva valorilor sociale și care este exprimată prin săvârșirea faptelor antisociale.

Nu întotdeauna agresiunea membrilor comunității a fost identificată cu infracțiunea sau alt fapt ilicit și nu întotdeauna contraagresiunea a reprezentat o pedeapsă, în sensul atribuit astăzi acestei noțiuni.

Astfel, agresiunea membrilor societății era identificată cu noțiunea de *rău* care era reprezentat în păcat, iar contraagresiunea era, în fapt, o auto-agresiune tradusă în ceea ce numim ispășirea păcatelor.

Originea de ispășire a păcatelor trebuie căutată în cele mai vechi reprezentări legate de necesitatea de a îmbuna spiritele și divinitățile prin jertfe și prin supunere. Astfel, oamenii aduceau jertfe pentru ispășirea unui păcat, pentru a fi scutiți de pedeapsă.

Păcatele neispășite ale omului, spune Biblia, au atras mânia lui Dumnezeu, care drept pedeapsă a trimis pe pământ potopul. Mitul potopului universal, arată că simțul moral al oamenilor deosebea calea cea dreaptă de cea greșită, că există o concepție despre cum trebuie să-și ducă viața. Pornind de la acest mit putem aprecia și modul în care s-a format în conștiința oamenilor ideea relațiilor dintre greșeală și pedeapsă.

După ce s-a împlinit pedeapsa, părintele ceresc iartă: „Am socotit să nu mai blestem pământul pentru faptele omului, pentru că cugetul inimii omului se pleacă la rău din tinerețile lui" (Fac. 8:21). Observăm aici, izvoarele altei idei morale importante: ispășirea vinei prin suferință.

Această idee ocupă un loc de frunte în religia creștină, iar astăzi ea este considerată ca ceva de la sine înțeles și care nu mai trebuie dovedit: omul trebuie să sufere pentru păcatele sale, vina poate fi săvârșită numai prin suferință. Nu există, însă, nicio fundamentare faptică, de tipul relației cauză-efect, nici pentru a susține că o crimă atrage în mod inevitabil pedeapsa, nici că suferințele răscumpără vina. Dar, lipsa unor asemenea fundamentări trec neobservate, fiind înlocuite printr-un mecanism psihic durabil, care acționează cu forța inconștientului.

Dar, asemenea convingeri nu sunt proprii numai credincioșilor. Explicația o găsim în gândirea lui Kant[2], care arată că credința în triumful final al binelui este înrudită cu credința religioasă, iar factorii pe care se întemeiază o asemenea credință se sprijină pe neputința oamenilor de a întrona dreptul prin acțiuni proprii, cadru în care, gândul că, undeva, un judecător drept vede totul și va răsplăti pe fiecare după faptele lui, va alunga disperarea și deznădejdea din sufletul omului.

Deși se susține că această credință în inevitabilitatea pedepsei divine a împiedicat instaurarea dreptății pe pământ și a făcut ca crimele, viciile să rămână nepedepsite[3],

---

[1] *V.D. Zamfirescu*, op. cit., p. 266.

[2] *V.N. Șerdakov*, Iluzia binelui, Ed. Politică, București, 1988, p. 113.

[3] Idem, p. 114.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

totuși, aici, în această sferă a credinței se impune a fi cercetate rosturile pedepsei, căci, nici în societatea sclavagistă, nici în societatea feudală pedeapsa nu a fost concepută în afara moralei, iar morala nu a existat separat de religie.

Oamenii au avut întotdeauna nevoie de credință și religie ca să trăiască.

Este drept că, în timpuri îndepărtate, justiția, într-un fel toate problemele de conștiință și toate regulile de conduită nu semănau deloc cu cele de astăzi. Morala, așa cum o considerăm astăzi, nu exista. Acțiunile care ne par cele mai barbare și mai sălbatice păreau, pe atunci, ca forțe naturale, forța făcea dreptul și rasa umană, obișnuită cu războaiele sângeroase, torturile, execuțiile cele mai revoltătoare și mai crude, era călită cu suferința și moartea.

Pentru a înțelege acest lucru este suficient să ne amintim de împrejurările care au dus la inchiziție și la pedepsele inchiziției.

Așadar, societatea, din chiar momentul nașterii sale, a organizat o agresiune împotriva membrilor săi pentru a se feri de excese, în scopul conservării sale.

În acest cadru, pedeapsa ne apare ca o formă superioară de organizare a agresiunii sociale împotriva membrilor societății, care aduc atingere sau vatămă ori periclitează anumite valori sociale.

În acest cadru, se pune în evidență legătura dintre drept și sancțiune, legătură ce se evidențiază, numai dacă urmărim finalitățile dreptului și dacă înțelegem că acesta a apărut spre binele umanității.

Dacă atribuim dreptului acest rol, putem oare atribui și sancțiunii un rol similar? Este oare suficient de convingătoare afirmația potrivit cu care sancțiunea este un mijloc de restabilire a ordinii încălcate și reeducare a individului?

Atunci cum ne explicăm, de exemplu, că o organizație ca inchiziția, pusă în mâinile pioase și pline de zel ale fiilor Bisericii n-a stârpit răul (erezia) imediat? În loc să dispară, multe credințe eretice foarte răspândite au rezistat cu succes puterilor aproape fără limite ale inchiziției, iar câteva, care n-au fost niciodată distruse au dat naștere, mai târziu, protestantismului.

În aceste condiții, apreciem că numai înțelegând pedeapsa ca formă a agresiunii sociale (iar agresiunea ca fiind pusă în slujba conservării speciei umane) putem apropia dreptul de sancțiune, sub aspectul finalităților lor. Altfel, pedeapsa, sancțiunea rămâne pentru drept doar o iluzie în care societatea pare a-și găsi liniștea.

Cu toate acestea, un substituent al agresiunii nu a fost inventat. Sunt însă încercări în acest sens, care leagă idealul unei noi societăți, de viață și de muncă, cadru în care se încearcă înlocuirea agresiunii cu non-violența și reprezentarea de sine, într-un proces educațional, ale cărei tehnici în continuă perfecționare ar putea duce la o diminuare a agresiunii și agresivității, dar nu la eliminarea agresiunii, căci sâmburele dreptului penal, în principal, continuă a fi agresiunea.

Preocupările în vederea fundamentării unui sistem sancționator echilibrat, de natură a împlini mai bine scopurile urmărite prin aplicarea sancțiunilor este de natură a diminua caracterul autoritar al dreptului, iar nu de a elimina agresiunea din drept, căci astfel, un drept prea autoritar nu ar face, decât să hrănească tipul agresiv și ar reprezenta un veritabil dușman al adevăratei democrații.

De aceea, realizarea dreptului nu trebuie redusă la aplicarea sancțiunii, căci dreptul se realizează, în principal, prin intermediul răspunderii juridice, care la rândul său,

este o veritabilă instituție juridică ce nu se reduce la aplicarea sancțiunii, finalitățile ei fiind multiple, legate de adevărate valori umane, sancțiunea fiind doar unul din instrumentele de realizare a răspunderii juridice, dar nu unicul.

Așa cum am văzut, căile de dezvoltare a răspunderii juridice nu exclud responsabilitatea juridică, legătura dintre cele două instituții așezând dreptul într-un plan superior, legat de destinele oamenilor și, nu în ultimul rând, de perfecționarea individualității umane, și, prin aceasta, de perfecționarea societății însăși.

Secțiunea a 2-a. Sancțiune – pedeapsă – terminologie

În drept, noțiunile de „sancțiune" și „pedeapsă" sunt sinonime.

Cu toate acestea, în identificarea tipurilor de sancțiuni specifice diferitelor ramuri ale dreptului se face distincție între sancțiune și pedeapsă, pedeapsa fiind socotită ca o sancțiunea specifică, proprie dreptului penal. Dar, chiar în sânul dreptului penal, se face distincția între pedepse și alte sancțiuni penale.

În acest cadru, se observă că sfera sancțiunilor este mult mai largă, decât sfera pedepselor, acestea din urmă fiind incluse în sfera sancțiunilor.

Deosebirile sunt legate, atât de sfera conceptelor în discuție, cât și de regimul juridic diferit la care se supun cele două noțiuni.

Astfel, în dreptul penal, se susține că noțiunea de *sancțiune* cuprinde în sfera sa ansamblul sancțiunilor reglementate, în mod principal ori numai secundar, prin normele dreptului penal, noțiune căreia i-ar corespunde cel mai bine expresia de „sancțiune în dreptul penal", în raport cu sancțiunile pe care dreptul penal le reglementează în mod special și care s-ar circumscrie cel mai bine expresiei de „sancțiuni de drept penal"[1].

În prima categorie ar intra alăturat sancțiunilor de drept penal și sancțiunile cu caracter administrativ sau disciplinar ori sancțiunile de drept civil (restituiri de lucruri, repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune etc.).

În acest fel, noțiunea de *sancțiuni de drept penal* se identifică cu noțiunea de *pedeapsă*. Dar, la rândul ei, și această din urmă noțiune comportă anumite discuții, căci noțiunea de *pedeapsă* este utilizată în limbaj obișnuit, deopotrivă, pentru desemnarea sancțiunilor aplicabile în cazul săvârșirii de infracțiuni, dar și pentru desemnarea sancțiunilor aplicabile abaterilor indiferente legii penale, precum abaterile de la normele pedagogice, de conviețuire, etice, religioase etc.

În dreptul civil, cele două noțiuni sunt distanțate prin diferențe de regim juridic, cu precizarea că termenul consacrat este acela de sancțiune.

Astfel, se susține că sancțiunile civile își evidențiază, mai ales, o funcție cu caracter reparator.

La fel, în materie disciplinară ori administrativ-contravențională, termenul consacrat este acela de „sancțiune", iar nu cel de pedeapsă.

Observăm că deosebirea dintre sancțiune și pedeapsă sub aspect terminologic este echivalentă cu deosebirea dintre întreg și parte.

Problema identificării celor două noțiuni, a definirii lor într-un mod global, este greu de realizat, căci particularitățile diferitelor tipuri de sancțiuni impun definiții con-

[1] *V. Dongoroz*, op. cit., p. 576.

crete. Astfel, vom putea defini uniform pedeapsa, dar vom putea defini pedeapsa în penal și, separat, pedeapsa civilă.

La fel, o definiție a sancțiunii, în general, este greu de realizat, dar putem defini sancțiunea civilă, administrativ-contravențională, disciplinară, în mod separat.

Dificultățile de conceptualizare rezidă și în funcțiunile diferite pe care le îndeplinește sancțiunea, în general. Astfel, sancțiunea poate fi privită, deopotrivă, ca parte în structura tehnică a normei juridice, ca element al raportului juridic de constrângere sau ca instituție juridică, ori ca instrument de realizare a răspunderii juridice.

În acest cadru, apreciem că definirea sancțiunii ca instituție juridică acoperă la cel mai înalt nivel exigențele realității pe care o denumim sancțiune juridică, așa cum vom arătam deja într-o altă secțiune.

Secțiunea a 3-a. Sancțiunea și norma juridică

Definiția normei juridice relevă că aceasta are în conținutul său o prescripție, adică un ordin formulat de drept, al cărui respect este asigurat prin constrângerea publică, ordin grefat pe o situație premisă care justifică însăși necesitatea ordinului, precum și consecința neîndeplinirii ordinului, adică o sancțiune.

Observăm că asigurarea îndeplinirii prescripției conținute, la condițiile vizate de ipoteza normei, se sprijină pe forța coercitivă a autorității publice care, din punct de vedere tehnic, se exteriorizează în ceea ce numim, sancțiunea normei juridice, adică acea acțiune socială, organizată definitiv prin drept, care comportă o putere de constrângere. Prin urmare, constrângerea publică nu este același lucru cu sancțiunea propriu-zisă.

Analizând în acest fel conținutul normei juridice, observăm că, din punct de vedere structural, cele trei elemente componente ale normei juridice sunt, deopotrivă, la fel de importante.

Din punct de vedere tehnic, exprimarea lor cumulativă în normă ar simplifica procesul de aplicare a regulii de drept conținută și exprimată prin normă, dar este posibil ca, norma juridică să nu cuprindă, în construcția sa tehnică, toate cele trei elemente: ipoteza, dispoziția și sancțiunea.

Astfel, există norme juridice cărora le lipsește din construcția tehnică, fie ipoteza, fie sancțiunea. Dispoziția nu poate lipsi, însă, căci lipsa prescripției echivalează cu inexistența normei.

În asemenea situații, de regulă, se face apel, fie la norme juridice de legătură, fie la interpreți autorizați să descifreze cadrul de aplicare a normei juridice, cu ajutorul principiilor fundamentale, care guvernează domeniul de aplicare a normei juridice respective.

Existența unor astfel de situații nu poate conduce la concluzia că dreptul ordonă, prescriind conduite, fără a avea posibilitatea asigurării îndeplinirii prescripțiilor sale. Căci, specificul normei juridice, în raport cu orice altă normă socială, constă tocmai în aceea că aducerea la îndeplinire a prescripției conținute este asigurată la nevoie, cu ajutorul constrângerii de stat.

Prin urmare, ipoteza lipsei sancțiunii din structura normei, vizează exclusiv construcția tehnică a normei juridice care nu poate fi atribuită decât tehnicii juridice (legislative), iar nu construcției logice a oricărei norme juridice, construcție din care

nu poate lipsi sancțiunea, căci, norma, în lipsa acestui element structural își pierde caracterul juridic.

Cu toate acestea, în literatura juridică și practica judiciară s-au semnalat situații, în care o tehnică legislativă imperfectă „a aruncat pe piață" o serie de reguli de drept, fără ca îndeplinirea acestora să fie asigurată prin intermediul unor sancțiuni. Se vorbește astfel, despre reguli de drept a căror nerespectare nu poate atrage vreo sancțiune, căci sancțiunile sunt de domeniul legii, și nefiind prevăzute, ele nu pot fi inventate în procesul aplicării dreptului.

Nimic mai fals, căci, dacă analizăm, în concret, situațiile care au dus la concluzia amintită, vom observa că, în discuție, nu întotdeauna poate fi adusă o imperfecțiune a tehnicii legislative, ci, mai degrabă, o incapacitate de interpretare a normelor juridice, interpretare care, fără a escalada litera ori spiritul normei, ar pune în lumină cu evidență, consecința reclamată de normă, în ipoteza încălcării și neîndeplinirii prescripțiilor sale.

Iată un exemplu: s-a spus că normele care reglementează procedura înființării, autorizării instituțiilor de învățământ superior privat, în ipoteza încălcării lor, în speță, sub forma continuării activității instituțiilor de învățământ, deși nu au fost autorizate provizoriu, ar fi lipsită de sancțiune, astfel că o serie de instituții astfel înființate și-au continuat activitatea, fără rezerve.

Or, faptul că, în asemenea cazuri, în general, nu s-au luat măsuri concrete, nu este de natură a privi normele în discuție ca fiind lipsite de sancțiuni. Căci, astfel de cazuri atrag, inevitabil, chiar sancțiuni penale, desfășurarea unor activități în afara condițiilor legale fiind cenzurată printr-un fascicul de norme juridice care conțin sancțiuni dintre cele mai diverse. Situațiile reclamă însă un efort de interpretare a normelor și de transpunere a situațiilor de fapt în ipoteza normelor sancționatoare existente deja în legislație.

Așadar, sancțiunea, ca parte structurală a normei juridice nu poate lipsi, ea fiind de natură a imprima specificul normei juridice, în raport cu alte norme sociale.

Ea poate lipsi, numai din construcția tehnică a unei norme concrete, dar, întotdeauna, o vom regăsi în drept, fie în structura altor norme, fie separat, funcție de tehnica juridică adoptată de legislativ.

Mai mult, sancțiunea, ca parte componentă a normei juridice prezintă și anumite particularități în raport cu natura normei juridice din care face parte, particularități care au putut face posibilă, atât clasificarea normelor juridice, cât și clasificarea sancțiunilor juridice, așa cum vom observa într-o altă secțiune, unde vom analiza diferitele tipuri de sancțiuni.

Secțiunea a 4-a. Sancțiunea și raportul juridic

Teoria generală a dreptului pare a fi elaborat definitiv conceptul de *raport juridic*.

Astfel, raportul juridic este, îndeobște, definit ca fiind o relație socială ce cade sub incidența reglementării juridice, adică, cu alte cuvinte, o relație socială reglementată de o normă juridică se transformă într-un raport juridic.

La fel, stabilirea elementelor raportului juridic și a premiselor sale pare a nu fi contestată.

BCU IAȘI - BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

Astfel, unanim, se admite că premisele raportului juridic sunt: existența unui raport social și existența unei norme juridice, iar elementele raportului juridic sunt subiecții raportului juridic, conținutul raportului juridic și obiectul raportului juridic[1].

Se susține astfel, că rămâne controversată doar noțiunea de *obiect al raportului juridic*, dar se apreciază că această controversă prezintă mai mult un interes teoretic[2], astfel că nu se insistă asupra sa.

Într-o opinie[3], se susține că obiectul nu ar fi un element necesar al raportului juridic, întrucât prin obiect al acestui raport se înțeleg lucrurile exterioare, or există raporturi juridice care nu se referă la lucruri, ci numai la acțiuni și inacțiuni.

Într-o altă opinie[4] se susține că obiect al raporturilor juridice nu pot fi decât lucrurile exterioare, iar raporturile care nu se referă la lucruri sunt lipsite de obiect.

Într-o a treia opinie, obiectul raporturilor juridice este diferit, după cum, ele se referă la drepturi reale sau de creanță, în ultimul caz, obiectul fiind reprezentat de acțiunea sau inacțiunea la care este îndreptățit subiectul activ și la care este obligat subiectul pasiv.

A patra părere[5] atribuie valoarea de obiect al raportului juridic:

a) lucrurilor materiale;

b) valorilor nepatrimoniale;

c) conduitei oamenilor.

Într-o altă opinie[6], schema anterioară cuprinde și rezultatele *creației intelectuale*.

A șasea opinie[7] susține că obiect al raportului juridic este acțiunea sau abținerea pe care subiectul activ o poate pretinde subiectului pasiv.

Într-o altă opinie[8], se arată că obiect al raporturilor juridice nu pot fi decât acțiunile subiecților acestui raport, deci conduita oamenilor. Această opinie este în prezent cea mai acreditată.

Ultima opinie[9], cu referire mai ales la raportul juridic penal, *identifică obiectul raportului juridic cu sancțiunea juridică, respectiv cu pedeapsa*.

În această categorie, există autori care identifică în sfera relațiilor de apărare socială, prin intermediul normelor penale, două categorii de raport juridic, și anume: raporturi

---

[1] *I. Ceterchi*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit.

[2] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 89.

[3] *N.G. Alexandrov*, Legalitatea și raporturile juridice în societatea socialistă, Moscova, 1955, p. 117-119.

[4] *S.N. Bratus, M. Agaskov*, citați de *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 372-373.

[5] *I. Demeter, I. Ceterchi*, op. cit., 1962, p. 186 și urm.

[6] *I. Cameniță*, Considerații privind noțiunea de obiect al raportului juridic, în JN nr. 9/1965, p. 78-79.

[7] *E. Baraschi, Tr. Ionașcu, S. Brădeanu, M. Eliescu, V. Economu, Y. Eminescu, E. Roman, M.I. Eremia, I. Rucăreanu, V.D. Zlătescu*, Tratat de drept civil. Partea generală, vol. I, 1967, p. 207-208.

[8] *I. Ceterchi, M. Luburici*, în *I. Ceterchi, I. Demeter, V. Hanga, G.H. Boboș, M. Luburici, D. Maziliu, C. Zota*, op. cit., p. 371-373; *C. Stătescu*, op. cit., p. 6; *A. Pop, Gh. Beleiu*, op. cit., p. 89.

[9] *I. Oancea*, Tratat de drept penal. Partea generală, Ed. All Beck, București, 1996, p. 33; *M. Basarab*, Drept penal. Partea generală, vol. I, Ed. Fundației Chemarea, Iași, 1992; *N. Giurgiu*, Răspunderea și sancțiunile de drept penal, Ed. Neuron, Focșani, p. 12-14.

POSTAL CENTRAL UNIVERSITAR

juridice penale de conformare, *al căror obiect îl constituie însăşi conformarea*, adică adoptarea, de către persoana fizică căreia îi revine obligaţia de conformare, a conduitei corespunzătoare exigenţei normei penale, precum şi raporturi juridice de conflict, *al căror obiect îl constituie pedeapsa sau alte sancţiuni de drept penal aplicabile*[1].

Într-o altă opinie, se face deosebirea între raportul juridic, în general, al cărui obiect îl constituie conduita asupra căruia sunt îndreptate drepturile subiective şi obligaţiile participanţilor la raportul juridic, pe de o parte, şi raportul juridic de constrângere, care cuprinde în conţinutul său o pluralitate de drepturi şi obligaţii de drept material sau procesual, ce apar ca rezultat al săvârşirii unei fapte ilicite şi prin care se analizează aplicarea sancţiunilor juridice, raport al cărui obiect îl constituie sancţiunea juridică[2].

Alţi autori[3] fac o demarcaţie netă între raportul juridic penal şi raportul juridic procesual penal, în cadrul căruia s-ar realiza primul raport. În raport cu toate opiniile prezentate, remarcăm că sancţiunea juridică poate fi privită şi ca element al raportului juridic. Problema constă în aceea, dacă admitem sau nu o astfel de concluzie.

În ipoteza în care, admitem o asemenea concluzie, ar însemna, să admitem că fundamentarea conceptelor în discuţie, aşa cum ne este ea furnizată de Teoria generală a dreptului, nu este convingătoare şi în nici un caz definitivă.

În caz contrar, conceptele s-ar impune a fi revalorificate, iar concluzia demonstrată.

În ce ne priveşte, apreciem că lucrurile sunt mult mai complexe, iar pentru desluşirea lor se impun clarificări conceptuale majore, păstrând însă schema furnizată de Teoria dreptului.

Astfel, înţelegerea raportului juridic ca un raport social trebuie amendată, şi anume: afirmaţia că raportul juridic este un raport social, nu trebuie înţeleasă exclusiv în sensul că acesta este un raport statornicit între oameni, ca fiinţe individuale, căci oamenii nu trăiesc izolat, ei formează o comunitate, comunitate care astăzi este reprezentată, de regulă, de stat, ca autoritate publică supremă.

Aşa fiind, nu trebuie să vedem în subiectul raportului juridic exclusiv omul, ca persoană fizică, privit individual ori în colectiv, sub forma persoanelor juridice. Va trebui să depăşim această concepţie şi să admitem că subiect al raportului juridic poate fi societatea în ansamblul său, precum şi statul, ca reprezentant al societăţii, iar nu neapărat ca persoană juridică de drept civil.

În acest cadru, vom înţelege că raportul juridic are o existenţă reală de sine stătătoare, independentă, în raport cu un raport juridic concret ce s-ar lega între x şi y.

În caz contrar, nu am putea califica, pe seama instrumentelor dreptului, a aparatului său conceptual această realitate juridică, or noi o calificăm, în mod unanim, ca o veritabilă categorie juridică, iar orice operaţiune de conceptualizare, de calificare este o operaţiune de abstractizare şi generalizare, la cel mai înalt nivel.

În acest condiţii, nu ni se va părea curios că vorbim despre raporturi juridice de conformare, care se leagă între societate, reprezentată prin autorităţile publice şi membrii săi, în cadrul cărora autoritatea publică îşi exercită dreptul de a pretinde

---

[1] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1992, p. 49-50.

[2] *Gh. Boboş*, Teoria generală a dreptului, Cluj-Napoca, 1992, p. 153-155.

[3] *M. Basarab*, op. cit., p. 27-28.

membrilor societății o anumită conduită, în limitele dreptului obiectiv, iar aceştia din urmă au obligația de a se conforma acestei conduite, în scopul ocrotirii anumitor valori sociale.

Şi acest lucru trebuie înțeles, căci dreptul în scopurile şi funcțiile sale nu este legat, în principal, de opera sa sancționatorie, ci de idealuri mult mai înalte.

La fel, vorbind despre raportul juridic de conflict şi de constrângere, nu trebuie să înțelegem că acesta acoperă întreaga sferă a raporturilor juridice. Căci, oamenii intră în astfel de raporturi, în principal, pentru satisfacerea unor nevoi reale, iar nu pentru disciplinarea conduitei partenerilor lor, sancțiunea intervenind relativ rar, în raport cu infinitatea raporturilor juridice care se desfăşoară civilizat, fără apel la constrângerea statală, şi, prin aceasta, la sancțiune.

Ori, această sferă de raporturi nelegate indispensabil de sancțiune îşi păstrează caracterul juridic, ele fiind reglementate prin norme juridice.

În al doilea rând, preluând fundamentarea conținutului raportului juridic, apreciem că nu este suficient a prelua conceptele de drept subiectiv şi obligație corelativă exclusiv din sfera dreptului civil, căci, uneori, aceste concepte nu sunt îndestulătoare şi par a fi neconturate, lucru care determină nesocotirea unor raporturi juridice, deşi ele există în realitate.

Astfel, într-o opinie[1], se susține că norma penală nu creează raporturi juridice, astfel că nu poate exista o problemă a răspunderii penale.

Argumentația autoarei se sprijină pe cele trei elemente ale raportului juridic, aşa cum sunt ele furnizate de Teoria dreptului, apreciindu-se că aceasta nu există în materie penală.

Astfel, se susține că norma penală nu se adresează, nici organelor de stat şi nici infractorului, ci generalității oamenilor, or, norma juridică trebuie să determine precis subiectele sau părțile raportului juridic, astfel că se apreciază că primul element al oricărui raport juridic nu este întrunit în această ipoteză.

Această concluzie demonstrează că autoarea atribuie raportului juridic un caracter efemer, ea nevăzându-l ca o realitate de sine stătătoare, dincolo de încălcarea unei norme precis determinată. Dar, opinia sa se sprijină şi pe doctrină, căci penaliştii, în mod frecvent, susțin că nu există un raport juridic penal, în general, ci numai raporturi juridice penale concrete[2].

Nimic mai fals. De altfel, chiar aceşti autori se contrazic, când militează pentru fundamentarea existenței în dreptul penal a unor raporturi juridice penale de conformare. Se pune astfel întrebarea: sunt determinate în mod precis subiectele unui asemenea raport juridic? Evident că nu, dar, cu toate acestea realitatea unor astfel de raporturi juridice nu este contestată în doctrină.

Al doilea argument, adus de autoarea citată, vizează conținutul raportului juridic.

Se susține că raportul juridic penal este lipsit şi de conținut, căci norma penală nu creează drepturi subiective, fiindcă dreptul subiectiv desemnează posibilitatea şi nu datoria de a pretinde o anumită conduită şi, mai ales, fiindcă acțiunea nu se poate confunda cu dreptul subiectiv. Mai mult, se susține că despre obligație nu se poate vorbi decât atunci când acțiunea sau inacțiunea care constituie obiectul ei

[1] *M.K. Guiu*, Noțiunea şi temeiul răspunderii penale, loc. cit., p. 75.

[2] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 47.

depinde de voința celui obligat, în timp ce, executarea pedepsei nu depinde niciodată de voința condamnatului, ci i se impune silit.

Ne întrebăm atunci, ce fel de drept este dreptul de a aplica pedeapsa și ce fel de obligație este obligația de a suporta și executa pedeapsa?

În sfera cărui raport pot intra, căci caracterul lor de drept, respectiv de obligație nu este totuși contestat?

Astfel, caracterul prohibitiv al normelor penale nu este de natură a înlătura ideea de „conduită", pe care subiectul activ o poate pretinde subiectului pasiv, căci și în dreptul civil conduita poate consta nu numai în „a da, a face", ci și în a „nu face" ceva, de natură a leza.

În același timp, distincția netă pe care autoarea o face între drept și obligație, apreciem că este cauza erorii în care a căzut, căci, cunoaștem că, în realitate, dreptul subiectiv reprezintă un aliaj în care intră și aspecte de datorie juridică, iar principiul roman *ubi emolumentum ibi onus* funcționează încă.

Dat fiind că realitatea juridică ne demonstrează că dreptul nu există în absența obligației, datoriei, așa cum nu există datorie fără o compensație oarecare, s-a apreciat că noțiunea de *drept subiectiv*, neacoperind această realitate, apare ca inadecvată, chiar ambiguă, motiv pentru care doctrina modernă preconizează înlocuirea noțiunii de drept subiectiv cu cea de situație juridică[1].

Al treilea argument al autoarei se bazează pe absența obiectului raportului juridic, prin care se înțeleg acțiunile sau abstențiunile la care se referă drepturile și obligațiile, ori majoritatea penaliștilor identifică obiectul raportului juridic penal de constrângere cu sancțiunea.

Sub acest aspect trebuie să remarcăm că, în absolut toate cazurile în care obiectul raportului juridic este identificat cu sancțiunea juridică, autorii identifică raportul juridic cu răspunderea juridică, aceasta din urmă fiind definită ca un raport juridic de constrângere sau, pur și simplu, ca un raport juridic de răspundere.

Așadar, când se afirmă că obiectul raportului juridic îl constituie sancțiunea se vorbește, în realitate, despre răspunderea juridică, iar nu despre raportul juridic, și se are în vedere că acțiunea de tragere la răspundere juridică, derivată din dreptul statului de a pedepsi se finalizează prin aplicarea sancțiunii.

Iată de ce am apreciat că răspunderea juridică nu este suficient definită prin asocierea ei cu raportul juridic de constrângere, căci așa cum am arătat deja, răspunderea juridică este o adevărată instituție juridică, care generează raporturi juridice mult mai complexe, de natură diferită, aparținând mai multor ramuri ale dreptului, raportul juridic de constrângere nefiind de natură a-i fixa, nici esența, nici natura.

De aceea, apreciem că obiectul raportului juridic penal, indiferent de forma lui este alcătuit din conduita ce urmează să fie obținută în cadrul său și cu privire la care sunt create și se exercită drepturile și se îndeplinesc obligațiile care-i formează conținutul.

În concluzie, sancțiunea poate fi asociată raportului juridic, numai în măsura în care înțelegem să-i definim natura, aceea de raport social, intrat sub reglementarea unei norme juridice, normă care în structura sa logică cuprinde sancțiunea juridică,

[1] *L. Barac*, Introducere în drept, Ed. Maria, Reșița, 1995, p. 144.

iar, nu pentru a-i defini conținutul, astfel că în nicio ipoteză sancțiunea nu va apare ca parte componentă a raportului juridic.

Sancțiunea mai are tangență cu raportul juridic în măsura în care avem în vedere perspectiva asigurării realizării raportului juridic, ea fiind într-o oarecare măsură, o garanție a realizării raporturilor juridice.

Dacă vorbim însă, de raporturi juridice de constrângere, în cadrul acestora, sancțiunea reprezintă, în realitate, instrumentul de realizare a răspunderii juridice, în procesul propriu-zis de aplicare a dreptului.

Secțiunea a 5-a. Sancțiunea, instituție fundamentală a dreptului

În mod unanim, sancțiunea juridică este considerată una dintre instituțiile fundamentale ale dreptului, alături de instituția răspunderii juridice.

Cu toate acestea, ea nu este nicăieri definită ca instituție, cum de altfel, nici răspunderea juridică nu beneficiază de o definiție corespunzătoare.

Îndeobște, sancțiunea este definită ca fiind consecința stabilirii unei răspunderi juridice a făptuitorului, rezultat al săvârșirii de către acesta a unei fapte ilicite determinate.

Pe scara instrumentelor dreptului, vom observa însă că sancțiunea juridică nu reprezintă un simplu complex sau categorie juridică, ci, făcând parte din sfera complexelor de drept, ea reprezintă o instituție juridică, cu toate consecințele ce decurg din aceasta, și anume, organizarea sistemică, principii proprii care o guvernează, deci, nu element temporar, căci sancțiunea își are viața ei, ea existând și dincolo de încălcarea unor norme juridice concrete, are un istoric propriu, o evoluție corespunzătoare, finalități precise, adică are un trecut, un prezent și un viitor, pe de o parte, iar, pe de altă parte, ea vizează și un „construit", adică un cadru furnizat de drept dezvoltării ei. Are, deci, un conținut.

Ca instituție juridică, în mod obligatoriu, este desemnată de un ansamblu de norme juridice.

Aceste norme se structurează și funcționează de o manieră în care să servească la realizarea răspunderii juridice, adică, la aplicarea propriu-zisă a dreptului.

În acest cadru este greu de susținut că normele ce alcătuiesc această instituție intră în joc abia după stabilirea răspunderii juridice, căci, deseori, normele sale influențează procesul de stabilire și tragere la răspundere juridică, imprimându-i un anumit specific.

Dar, este drept că aceste norme acționează marcant, în special, ca urmare a stabilirii răspunderii juridice.

Îndrăznim astfel să afirmăm că cele două instituții, răspunderea juridică și sancțiunea juridică, trăiesc în simbioză. Ele nu pot fi izolate.

Astfel, este de neconceput intervenția unei sancțiuni juridice în lipsa unei răspunderi juridice.

La fel, instituția răspunderii juridice și-ar pierde eficiența, chiar rostul, în ipoteza absenței sancțiunii juridice.

De aceea, o definire a sancțiunii juridice, ca instituție juridică, în mod inevitabil, se va intersecta cu definirea răspunderii juridice, ca instituție juridică.

Astfel, vom defini *sancțiunea juridică* ca fiind *instituția juridică ce cuprinde un ansamblu de norme juridice ce reglementează raporturile juridice prin intermediul*

cărora dreptul își găsește aplicarea propriu-zisă și prin care se asigură finalitatea acțiunii de tragere la răspundere juridică a tuturor celor care încalcă sau ignoră ordinea de drept, în scopul apărării societății civile și a individului împotriva atingerilor sau vătămărilor aduse prin săvârșirea de fapte ilicite, în vederea restabilirii drepturilor, intereselor și valorilor încălcate, cu perspectiva diminuării fenomenului antisocial și antiuman, pentru menținerea și promovarea ordinii juridice și binelui public.

Această definiție ne-a fost sugerată din dorința și necesitatea exprimării următoarelor elemente:

a) necesitatea calificării sancțiunii juridice din punct de vedere al Teoriei generale a dreptului, cadru în care, sancțiunea nu reprezintă un simplu concept sau o categorie juridică, ci ea reprezintă o veritabilă instituție juridică, cu toate consecințele ce decurg din aceasta, arătate deja;

b) realizarea unui înalt nivel de generalizare și abstractizare, propriu definițiilor ce tind a acoperi un domeniu vast al realității, asemenea instituției sancțiunii juridice;

c) determinarea finalităților globale ale instituției, în raport cu existențele dreptului de astăzi, străbătut de imperiul ordinii publice și binelui public;

d) sugerarea unui conținut mai amplu al instituției de natură a genera raporturi juridice mai complexe, mai diverse, decât circumscrierea sancțiunii la raportul juridic de constrângere, ca parte componentă a acestuia;

e) evidențierea elementului temporar și organic, specific oricărei instituții juridice, căci sancțiunea juridică își are viața sa și, în același timp, ea vizează un „construit", adică cadrul furnizat de drept dezvoltării ei;

f) evidențierea finalităților sale imediate, finalități legate de restabilirea valorilor lezate;

g) evidențierea atributelor, funcțiilor, rolului său, legat, de ceea ce numim, „reprimare", „reeducare", „prevenire";

h) evidențierea relației sale cu instituția răspunderii juridice, prin sublinierea faptului că sancțiunea reprezintă instrumentul de realizare a răspunderii juridice.

Secțiunea a 6-a. Sancțiunea juridică. Caractere. Scop. Funcții

Identificarea caracterelor, funcțiilor, scopului, atributelor, rolului sancțiunii preocupă intens gândirea juridică. Eforturile în acest sens sunt îndreptate spre depistarea viitorului sancțiunii juridice, măsurării eficienței ei, în raport cu încălcările care continuă să amenințe societatea.

Astfel, în mod obișnuit, se atribuie sancțiunii următoarele caractere:

a) *Caracterul represiv-aflictiv* căci sancțiunea este o formă de ripostă socială, o retribuție dureroasă pentru fapta antisocială săvârșită. Sancțiunea a constituit și constituie o suferință pentru cel constrâns să o suporte căci, nimeni nu este dispus să execute o pedeapsă de bună voie;

Suferința ține de esența sancțiunii, indiferent de natura ei. Astfel, penalistul sovietic Goleakov afirmă că pedeapsa ce nu cauzează infractorului vreo suferință încetează de a mai fi pedeapsă[1].

[1] *C.C. Stegăroiu*, Drept penal. Partea generală, Partea a II-a, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, 1958, p. 253.

Ca suferință, ea nu se reduce numai la lipsa libertății, ci implică o totală modificare a vieții, modificare încărcată de incomodități și dureri din care izvorăsc numeroase suferințe fizice și morale[1].

Chiar atunci când vizează patrimoniul persoanei, sancțiunea produce o suferință. Este vorba de o suferință patrimonială, cu efecte posibile asupra condițiilor de viață. Restrângerea acestor condiții creează incomodități, stânjeniri, dificultăți, iar atașamentul puternic al omului pentru avutul său îl face să suporte cu durere orice mișcare a acestuia[2].

Caracterul retributiv al sancțiunii accentuează ideea raportului dintre faptă și sancțiune, în sensul că aceasta din urmă este o consecință obligatorie și implacabilă pe care o atrage săvârșirea faptei ilicite.

Această realitate a determinat pe unii autori să atribuie sancțiunii un caracter obligatoriu și inevitabil[3].

b) *Caracterul legal*, căci făptuitorul va suporta numai sancțiunile prevăzute de lege, corespunzătoare delictului comis și numai în limitele prevăzute de lege, ceea ce a determinat pe unii autori să afirme existența și a unui caracter proporțional (retributiv) al sancțiunii[4];

La fel, executarea sancțiunilor se realizează în cadrul și condițiile fixate de lege.

c) *Caracterul preventiv*, căci, se susține că însăși reglementarea sancțiunii, într-un caz concret, vizează o prevenție specială;

d) *Caracterul educativ*, căci orice sancțiune urmărește recuperarea socială a făptuitorului;

e) *Caracterul reparatoriu*, căci, prin intermediul sancțiunii se urmărește restabilirea valorilor încălcate, reîntregirea patrimoniilor afectate, deci compensări materiale și morale.

Relativ la caracterele enunțate, se impune a remarca faptul că, în raport cu felul sancțiunii, unele dintre caracterele enunțate se manifestă cu evidență, în timp ce, altele sunt estompate.

Astfel, pedeapsa penală își pune în valoare, prin excelență, caracterul său represiv aflictiv și legal în raport cu sancțiunile civile, care își exhibă, îndeosebi, caracterul reparatoriu.

Într-o altă ordine de idei, în raport cu esența sancțiunii, aceea de a fi, de a conține o suferință, ar putea fi pus în discuție caracterul preventiv-educativ al sancțiunii, căci suferința nu ar putea exercita, decât o influență negativă asupra celor din jur, iar pentru cel care o suportă poate echivala cu o autodistrugere[5].

Dar, asemenea probleme vizează, mai ales, eficiența sancțiunii, motiv pentru care le vom trata în continuare, cu incidență specială asupra scopului și funcțiilor sancțiunii.

În problema funcțiilor sancțiunii, doctrina se împarte, în raport cu diferitele tipuri de sancțiuni.

---

[1] *D. Pavel*, Pedeapsa în lupta contra infracționalismului. Atribute și rol, în RDPen nr. 1/1994, p. 35.

[2] Idem, p. 47.

[3] *N. Giurgiu*, op. cit., p. 82.

[4] Ibidem.

[5] *D. Pavel*, op. cit., p. 34.

Astfel, doctrina penală contemporană atribuie sancțiunilor de drept penal, respectiv pedepselor, următoarele funcții: funcția de constrângere, funcția de reeducare, funcția de exemplaritate și funcția de eliminare[1].

În materie civilă, administrativă, doctrina atribuie sancțiunii, de regulă, trei funcții: funcția sancționatorie, funcția reparatorie, funcția educativ-preventivă[2].

Identificarea acestor funcții este, doar în parte rolul doctrinei căci, uneori, funcțiile sancțiunii sunt fixate prin norme legale.

Astfel, în art. 52 C.pen. se arată că „pedeapsa este o măsură de constrângere și un mijloc de reeducare a condamnatului".

În continuare, vom analiza succint conținutul acestor funcții, așa cum este el fixat în doctrină.

Funcția sancționatorie, de constrângere este legată de împrejurarea că orice sancțiunea conține în ea o suferință, pe de o parte, iar pe de altă parte, de împrejurarea că, pentru ca sancțiunea să fie executată, se folosește constrângerea, căci nimeni nu este dispus să execute pedeapsa de bună voie.

Funcția educativ-preventivă este legată de împrejurarea potrivit căreia, conștiința că fapta nu rămâne nesancționată, ci atrage inevitabil o sancțiune, este de natură a îndeplini o funcție educativă și deci, o funcție socială de prevenire a producerii unor asemenea fapte. Ea se bazează, în același timp, pe aptitudinea sancțiunii de a exercita o acțiune specifică de reeducare a făptuitorului.

Funcția reparatorie este legată de împrejurarea că, prin aplicarea sancțiunii, se urmărește restabilirea valorilor încălcate, reîntregirea patrimoniilor afectate, deci compensări materiale și morale.

Funcția de exemplaritate este legată de împrejurarea că, prin aplicarea sancțiunii, se exercită o acțiune pozitivă asupra membrilor societății, predispuși a săvârși fapte ilicite.

Funcția de eliminare, atribuită pedepsei cu moartea sau pedepsei închisorii, asigură izolarea definitivă sau temporară a infractorului de mediul social, împiedicându-l de a săvârși noi fapte penale.

Uneori, se vorbește și de o *funcție de intimidare*, căci sancțiunea reprezintă o permanentă amenințare pentru cei dispuși a săvârși fapte ilicite[3].

Analizând conținutul acestor funcții observăm că o demarcație netă între ele nu există, ele fiind în raporturi de interdependență reciprocă determinându-se în același timp, unele pe altele.

Astfel, funcția sancționatorie, de constrângere, asigură într-o oarecare măsură însăși funcția preventiv-educativă. Același rol îl are și funcția de exemplaritate, de intimidare.

Mai observăm că, în raport cu natura încălcării, cu specificul sancțiunilor atrase, anumite sancțiuni par a îndeplini funcții anume, astfel că gradul de realizare a acestor

---

[1] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 16-18.

[2] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 138; *S. Ghimpu, Al. Țiclea*, Dreptul muncii, op. cit., 2001, p. 77; *I.T. Ștefănescu*, Disciplina muncii și răspunderea disciplinară, Ed. Academiei, București, 1979, p. 61-63.

[3] *N. Giurgiu*, op. cit., p. 94-96.

funcții este diferit, funcție de tipul sancțiunii, iar, uneori, funcție de modul de executare al acestora.

Astfel, sancțiunile civile par a îndeplini, cu prisosință, funcția reparatorie, în timp ce, sancțiunile penale sunt legate, mai ales, de funcția represivă, de constrângere.

Caracterele și funcțiile sancțiunii juridice fixează scopul sancțiunii. Acesta este legat de prevenirea săvârșirii de fapte ilicite, de ocrotirea ordinii sociale, de ocrotirea individului.

Dar, nu întotdeauna sancțiunea a avut acest scop declarat.

Scopul sancțiunii este strâns legat de evoluția sancțiunii.

Astfel, prin sistemul și practica pedepselor în statele sclavagiste, sancțiunea urmărea trei scopuri: expirațiunea, răzbunarea și intimidarea. În statele medievale cele mai frecvente pedepse erau: pedeapsa cu moartea, aplicată și executată prin modalități chinuitoare, îndeosebi prin decapitare, ardere, tragere pe roată, spânzurătoare, sfâșierea corpului etc.; pedepse care pricinuiau mutilări (ruperea și zdrobirea membrelor, tăierea limbii, străpungerea limbii cu un fier înroșit etc.); galerele; proscrierea pe viață; biciuirea etc.

Arbitrariul pedepselor în această perioadă se exprimă prin: pedepsirea unor fapte necunoscute în cutume ori în legislația scrisă mai târziu, pedepsirea unor persoane care nu aveau tangență cu faptele săvârșite, instituirea represiunii colective, modificarea liberă a pedepselor existente în cutume și legi, pedepsirea lucrurilor și animalelor, dreptul regalității de a aplica sancțiuni fără o cercetare prealabilă etc.

Împotriva acestor cruzimi au luat atitudine mai mulți luminați ai vremii, precum Voltaire, prin lucrarea sa „Prețul justiției și al demnității umane", Cesare Beccaria prin lucrarea sa „Despre delicte și despre pedepse", autori care îndemnau spre umanizarea pedepselor. Dar, acest deziderat s-a realizat, în realitate, abia după triumful revoluției burgheze și după modificarea legislației, în acord cu principiile fundamentale enunțate în Declarația Drepturilor Omului și Cetățeanului și în Constituția franceză.

Dar, cu toate îmbunătățirile aduse, sancțiunea a continuat să constituie o suferință, iar fenomenul antisocial nu numai că nu a putut fi înlăturat sau micșorat, dar, dimpotrivă, el a crescut și continuă să se manifeste în forme și procente îngrijorătoare.

Ne întrebăm atunci: ce eficiență socială și individuală poate avea această suferință, fie că ea constituie obiectul unei simple amenințări, cuprinsă într-o normă, fie că ea apare ca o perspectivă încă nerealizată pentru cel ce a săvârșit fapta antisocială, dar nu a fost încă descoperit, fie că ea devine o realitate actuală și dureroasă pentru cel care a fost tras la răspundere și sancționat? Care este măsura eficienței sancțiunii?

Iată că asemenea întrebări nu pot duce, decât la o revizuire a funcțiilor atribuite sancțiunii.

Astfel, unii autori[1] pun în discuție conținutul normei prevăzute în art. 52 C.pen. și se întreabă dacă, într-adevăr, suferințele închisorii exercită o influență pozitivă asupra celor din jur, mai ales, în raport cu sistemul de executare prezent în penitenciare, cu condițiile mizere care nu pot duce, decât la înrăirea infractorului.

[1] *D. Pavel*, op. cit., p. 34.

La fel, se apreciază că în sancțiunea amenzii nu vom găsi ideea de reeducare, căci, omul, atins în patrimoniul său, rămâne trist că acest patrimoniu i s-a mișcat, dar el nu devine nici mai bun, nici mai înțelept, nici mai bine educat[1].

Se susține, astfel, că un caracter educativ atribuit sancțiunii nu reprezintă o trăsătură generală a sancțiunii, el trebuind a fi privit cu rezerve.

Același autor, semnalează o oarecare contradicție între esența pedepsei – suferința – și prevederile art. 52 C.pen., potrivit cu care „executarea pedepsei nu trebuie să cauzeze suferințe fizice și nici să înjosească persoana condamnatului", arătându-se că pedeapsa este prin esența ei încărcată de suferințe fizice și morale, iar în raport cu condițiile din penitenciare „înjosirea persoanei condamnate" este prezentă la tot pasul.

La fel, cu rezerve este privit și caracterul preventiv al sancțiunii, funcția sa preventivă[2], cu referire la prevenția generală realizată îndeosebi prin amenințarea pe care o transmite reglementarea sancțiunii, căci o serie de împrejurări atenuează această funcție de prevenție generală.

Între aceste împrejurări s-ar număra:

a) Categoria oamenilor foarte săraci, din care se recrutează o bună parte dintre infractori, care duc, în general, o viață de privațiuni, greutăți, mizerie, astfel că regimul din închisoare nu-i sperie prea mult, căci ei sunt obișnuiți cu suferința. Există și cazuri în care oamenii, în pragul disperării săvârșesc fapte penale, tocmai pentru a beneficia de un minim de hrană sau acoperiș asigurat în penitenciar;

b) Curajul de a înfrunta un risc, care constituie o trăsătură psihologică a omului, în general, fără referire la persoanele cu o vocație infracțională. Infractorul riscă în speranța câștigului. Curajul înfruntării riscului depășește frica de pedeapsă;

c) Categoria de infractori care acționează în cadrul „crimei organizate" pentru care nu se pune, nici măcar problema riscului, căci ei îndeplinesc misiuni, și, cu atât mai mult, problema fricii de sancțiune.

În aceste condiții, se apreciază că efectul preventiv al pedepsei se evidențiază, în realitate, în cazul pedepsei cu moartea, care, în toate cazurile, produce un efect de natură a asigura, atât o prevenție generală, căci suferința pe care o sugerează executarea pedepsei cu moartea impresionează adânc și înspăimântă, cât, mai ales, o prevenție specială, căci elimină pe infractor din societate, în mod definitiv.

În toate cazurile se apreciază că efectul preventiv este asigurat în cea mai mare măsură prin exemplaritatea măsurii, astfel că exemplaritatea apare ca o formă a prevenției generale, indiferent că suntem în prezența unor sancțiuni care vizează persoana sau în prezența unor sancțiuni care vizează patrimoniul acestuia, căci atingerile aduse patrimoniului îi sensibilizează pe oameni, în general, indiferent de către cine ar fi suportate. Totodată, observăm că de efectul preventiv al sancțiunii, deseori, se leagă și efectul educativ. Prin urmare, în măsura în care atribuim, inclusiv sancțiunilor civile, un efect preventiv, în aceeași măsură trebuie să le atribuim și un efect educativ.

În concluzie, apreciem că funcțiile sancțiunii nu pot fi contestate înspre înlăturarea lor, revizuirea lor însemnând, în realitate, observarea gradului, a măsurii în care ele se realizează, funcție de tipul sancțiunii adus în discuție.

[1] Idem, p. 35.

[2] Idem, p. 39-48.

Prin urmare, nu putem înlătura pur și simplu, vocația sancțiunii de a contribui la prevenirea săvârșirii de fapte antisociale, numai prin raportare la condițiile concrete de executare a sancțiunilor, condiții care sunt într-adevăr departe de a asigura împlinirea vocației sancțiunii. Dar, aceasta este o altă problemă care poate fi rezolvată și care depinde, în mare măsură, de nivelul social economic, cultural al unei societăți, iar eforturile pentru atingerea unui nivel ridicat de viață sunt permanente. Ele implică însă durată, timp.

Desigur că opiniile prezentate se înscriu în categoria criticilor ce sunt aduse pedepsei, respectiv dreptului penal.

Dar la întrebarea: cu ce ar trebui înlocuită agresiunea în dreptul penal? – de 50 de ani nu se poate răspunde.

Paradoxul „dreptății din pedeapsă" nu a putut fi înlăturat, în ciuda eforturilor psihologilor, juriștilor, sociologilor.

Dar, tot mai mult se afirmă că idealul unei noi societăți trebuie să fie legat de muncă și viață, cadru în care accentul se pune pe mijloacele de educație propriu-zise, în diminuarea fenomenului antisocial căutându-se a se evita agresiunea pe cât posibil, inclusiv agresiunea conținută în sancțiune.

Demne de amintit, în acest cadru, sunt eforturile susținute ale unor state, precum Elveția, de a constitui un sistem educațional în închisori, remarcabil, atât prin condițiile materiale asigurate deținuților, dar, mai ales, prin programul educațional complet desfășurat în aceste locuri.

De altfel, dreptul sancționator, în general, în lumea contemporană se îndepărtează de ideea sancțiunilor severe, iar în multe țări se practică cu succes, obligarea la efectuarea diferitelor munci de interes public etc., căci un drept sancționator autoritar hrănește tipul agresiv și reprezintă dușmanul democrației adevărate.

O tehnică în educație este singura în măsură a duce la diminuarea agresivității în viață și societate.

Până atunci, necesitatea sancțiunii nu poate fi pusă în discuție, iar până la furnizarea unui substituent al ei, criticile asupra sancțiunii, deși îngrozitoare, rămân lipsite de consecințe practice.

Secțiunea a 7-a. Tipuri de sancțiuni

Doctrina furnizează o serie de criterii care stau la baza identificării diverselor tipuri de sancțiuni.

Astfel[1], *după natura* lor sancțiunile pot fi: patrimoniale și nepatrimoniale.

Cele patrimoniale vizează patrimoniul persoanei.

Cele nepatrimoniale sunt cele privitoare la drepturile persoanei (decăderea din drepturi), cele privitoare la actele persoanei (nulitățile), cele privitoare la persoană (privarea de libertate, recluziunea).

După *gradul lor de determinare*, sancțiunile pot fi: determinate, relativ-determinate, alternative și cumulative.

[1] *J. Bentham*, op. cit.

După *ramura de drept în care intervin*, deosebim: sancțiuni civile, disciplinare, penale, administrative, financiare, internaționale.

După *rolul* lor, deosebim: sancțiuni cu caracter reprimator şi sancțiuni cu caracter reparator.

După *modul de reglementare*, deosebim: sancțiuni generale, cuprinse în legi-cadru, coduri etc. şi sancțiuni speciale, reglementate prin norme speciale.

După *efectele* produse, deosebim: sancțiuni cu efect precumpănitor moral şi sancțiuni cu efect precumpănitor patrimonial.

După *regimul lor juridic*, deosebim: sancțiuni transmisibile şi sancțiuni netransmisibile.

În raport cu *natura încălcării*, cu forma pe care o îmbracă conduita ilicită ce reclamă o anumită sancțiune, deosebim: sancțiuni penale, sancțiuni administrative, sancțiuni disciplinare, sancțiuni civile.

Întrucât această din urmă clasificare corespunde raportului ce se naşte între fapta ilicită săvârşită şi sancțiunea reclamată de aceasta, fiind compatibilă, în acelaşi timp, cu formele răspunderii juridice, aşa cum au fost analizate în lucrarea de față, în continuare, ne vom însuşi această clasificare, urmând a analiza tipurile de sancțiuni respective.

Subsecțiunea 1. Sancțiuni penale

§1. Sistemul pedepselor

În ştiința dreptului penal, în determinarea categoriilor de pedepse se operează cu două criterii: criteriul *obiectului asupra căruia poartă coercițiunea* şi criteriul importanței funcționale a pedepsei[1].

În raport cu *primul criteriu*, deosebim:

a) pedepse corporale, cele care privesc corpul persoanei, între care a rămas astăzi pedeapsa cu moartea;

b) pedepse privative sau restrictive de libertate ce constau în privarea sau îngrădirea libertății, categorie în care intră pedeapsa cu închisoarea ori interzicerea de a părăsi localitatea sau de a conduce un vehicul, a exercita o profesie, deportarea etc.;

c) pedepse pecuniare, cele care afectează patrimoniul condamnatului;

d) pedepse privative sau restrictive de drepturi, pedepse ce interzic ori restrâng sfera exercițiului unor drepturi subiective ale condamnatului;

e) pedepse morale, constând în dezaprobarea publică a făptuitorului, precum mustrarea, blamul public etc.

În raport cu cel de al doilea criteriu, deosebim:

a) pedepse principale, acele pedepse ce pot fi stabilite şi aplicate singure;

b) pedepse secundare sau alăturate, care se subdivid în: pedepse complementare, cele care se aplică de instanța de judecată în baza legii, ca un adaos, complement la o pedeapsă principală şi se execută separat de aceasta, şi pedepse

[1] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 18.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

accesorii, cele care însoțesc pedeapsa principală, prin voința legii, nefiind necesară pronunțarea lor de către instanțele judecătorești.

§2. Sistemul pedepselor în Codul penal de la 1969, în vigoare

Art. 53 C.pen. fixează cadrul pedepselor pentru persoanele fizice în dreptul nostru, cadru alcătuit din trei categorii de pedepse, și anume: pedepse principale, pedepse complementare și pedepse accesorii.

Pedepsele principale sunt:

a) detențiunea pe viață;

b) închisoarea de la 15 zile la 30 de ani;

c) amenda de la 100 lei la 50.000 lei.

Pedepsele complementare sunt:

a) interzicerea unor drepturi de la 1 la 10 ani;

b) degradarea militară.

Pedeapsa accesorie este interzicerea unor drepturi anume prevăzute de lege.

Observăm că acest cadru furnizat de dispozițiile legale se integrează în cadrul mai larg al sistemului sancțiunilor de drept penal, sistem alcătuit din pedepse, măsuri educative și măsuri de siguranță.

Prin urmare, vom înțelege prin *sistem al pedepselor* ansamblul pedepselor clasificate după anumite criterii, aplicabile după reguli predeterminate și subordonate unei anumite concepții juridico-politice despre pedeapsă[1].

Acest sistem dispune, deci, de o varietate de pedepse, care la rândul lor, sunt divizibile și adaptabile la gravitatea infracțiunilor, considerate în mod abstract, cât și în mod concret, cazual. Apoi, același sistem trebuie să permită individualizarea pedepselor, în raport cu gravitatea faptelor și persoana infractorilor și, nu în ultimul rând, același sistem trebuie să permită o determinare legală a pedepselor, în cazul fiecărei infracțiuni, deci să evite incertitudini cu privire la durata, natura, obiectul la care se referă pedeapsa[2].

Ulterior, prin Legea nr. 278/2006 pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi[3], a fost reglementată și antrenarea răspunderii penale a persoanele juridice. Astfel, art. 53[1] C.pen. fixează cadrul legal al pedepselor aplicabile persoanei juridice, respectiv **tipurile de pedepse aplicabile persoanei juridice, care sunt p**edepsele principale și complementare.

Pedeapsa principală aplicabilă persoanei juridice este amenda de la 2.500 lei la 2.000.000 lei, iar pedepsele complementare sunt:

a) dizolvarea persoanei juridice;

b) suspendarea activității persoanei juridice pe o durată de la 3 luni la un an sau suspendarea uneia dintre activitățile persoanei juridice în legătură cu care s-a săvârșit infracțiunea pe o durată de la 3 luni la 3 ani;

c) închiderea unor puncte de lucru ale persoanei juridice pe o durată de la 3 luni la 3 ani;

---

[1] *C. Stegăroiu*, op. cit., p. 278.

[2] Idem, p. 279.

[3] M.Of. nr. 601 din 12 iulie 2006.

BABEȘ-BOLYAI UNIVERSITY LIBRARY

d) interzicerea de a participa la procedurile de achiziții publice pe o durată de la unu la 3 ani;

e) afișarea sau difuzarea hotărârii de condamnare.

Potrivit dispozițiilor art. 53² alin. (1) C.pen., „aplicarea uneia sau mai multor pedepse complementare se dispune atunci când instanța constată că, față de natura și gravitatea infracțiunii, precum și față de împrejurările în care a fost săvârșită, aceste pedepse sunt necesare" și este obligatorie doar atunci când legea prevede această pedeapsă [alin. (2)].

Observăm că, prin felul cum sunt reglementate pedepsele în Codul penal, fiecare principiu care guvernează materia va fi satisfăcut. La rândul lor, principiile respective sunt cele care asigură imposibilitatea depășirii limitelor generale ale pedepselor, căci, oricâte cauze de agravare ar interveni, prin agravarea pedepsei nu se poate depăși niciodată maximul general al pedepsei. Tot principiile asigură unitatea sistemului.

Subsecțiunea a 2-a. Alte sancțiuni penale

§1. Măsurile de siguranță

Măsurile de siguranță sunt sancțiuni de drept penal, ce au drept scop înlăturarea unei stări de pericol și preîntâmpinarea săvârșirii faptelor prevăzute de lege [art. 111 alin. (1) C.pen.]. Ele au un caracter preventiv și izvorăsc din realitățile umane sau sociale, care țin de persoana făptuitorului ori de unele lucruri ce au legătură cu fapta săvârșită, realități care nasc stări de pericol ce au potențialitatea determinării ori contribuirii la săvârșirea altor fapte prevăzute de legea penală.

Ele se aplică doar față de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală [art. 111 alin. (2) C.pen.].

Măsurile de siguranță sunt o cucerire a timpurilor moderne și au fost incluse în legislația penală abia în secolul XX.

În Codul nostru penal sunt reglementate în Titlul IV al Părții Generale (art. 111-118² C.pen.).

Potrivit art. 112 C.pen., măsurile de siguranță sunt: obligarea la tratament medical, internarea medicală, interzicerea de a ocupa o funcție sau a exercita o profesie, o meserie ori o altă ocupație, interzicerea de a se afla în anumite localități, expulzarea străinilor, confiscarea specială, interdicția de a reveni în locuința familiei pe o perioadă determinată și confiscarea extinsă[1].

§2. Măsurile educative

Problema combaterii delicvenței juvenile în planul politicii penale este majoră. Ea include o serie de măsuri, procedee de politică penală, menite a diminua fenomenul infracțional în rândul tinerilor, incluzând, evident, și mijloace specifice de luptă împotriva minorilor care săvârșesc infracțiuni.

[1] Introdusă prin Legea nr. 63/2012 pentru modificarea și completarea Codului penal al României și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal (M.Of. nr. 258 din 19 aprilie 2012).

BU IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Problema este nu numai majoră, dar și sensibilă. Sensibilitatea sa derivă din acea „imaturitate comportamentală" ce caracterizează în special minorii, legată de vârsta lor, cu radieri în capacitatea de a răspunde și de a acționa în mod liber, condiții absolut necesare angajării oricărei forme de răspundere juridică.

În acest cadru, o cucerire a timpurilor moderne o constituie și instituirea așa-numitelor măsuri educative ce se pot aplica minorilor infractori.

În dreptul nostru penal, Codul penal de la 1864 nu a prevăzut un sistem sancționator specific pentru minori. Abia în Codul penal de la 1937 a fost prevăzut un sistem sancționator mixt, alcătuit din pedepse și măsuri educative, numite măsuri de siguranță cu caracter educativ.

Codul penal de la 1969 a consacrat minorității întregul Titlul V al părții generale, intitulat „Minoritatea" (art. 99-110[1] C.pen.). Acest regim sancționator a fost apoi înlocuit prin Decretul nr. 218/1977, cu un regim sancționator alcătuit exclusiv din măsuri educative, socotindu-se că, pentru combaterea criminalității, minorilor nu le este necesară aplicarea de pedepse, dat fiind caracterul lor nefast asupra evoluției personalității acestora.

După Revoluția din Decembrie 1989, în raport cu realitățile sociale care au învederat insuficiența măsurilor educative în lupta împotriva infracționalității juvenile, realitate ce nu mai avea nevoie de artificii juridice, a fost abrogat Decretul nr. 218/1977, iar prin Legea nr. 104/1992 s-a reintrodus Titlul V al părții generale a Codului penal.

Prin urmare, măsurile educative sunt sancțiuni de drept penal specifice infractorilor minori, lăsate la latitudinea instanței de judecată, care apreciază oportunitatea luării lor, de la caz la caz.

Potrivit art. 101 C.pen., împotriva minorului infractor se pot lua următoarele măsuri educative: mustrarea, libertatea supravegheată, internarea într-un centru de reeducare, internarea într-un institut medical-educativ.

Subsecțiunea a 3-a. Sancțiuni extrapenale

§1. Sancțiuni civile

Prin săvârșirea de infracțiuni se vatămă sau periclitează valorile sociale ocrotite de norma penală. Prin astfel de fapte sunt afectate drepturile patrimoniale sau nepatrimoniale ale persoanei.

Sub aspectul consecințelor produse, am observat că doctrina penală împarte infracțiunile în două categorii: infracțiuni materiale (de rezultat), condiționate de producerea unui rezultat material, păgubitor, în realitatea obiectivă, și infracțiuni formale, care creează anumite stări de pericol, fără a fi condiționate, în existența lor, de producerea unor urmări păgubitoare.

Ori de câte ori se produc astfel de urmări vătămătoare se pune problema restabilirii drepturilor încălcate, căci răspunderea penală este o răspundere integrală sub aspectul acoperirii prejudiciilor produse prin infracțiuni.

În asemenea ipoteze, instrumentele penale propriu-zise nefiind suficiente, se apelează la tipuri de sancțiuni specifice altor forme de răspundere juridică.

Posibilitatea atragerii altor sancțiuni, în materia răspunderii penale, este prevăzută chiar de norma penală, aceasta asigurând legitimitatea aplicării lor.

Printre sancțiunile astfel atrase se numără sancțiunile civile.

În materie penală au incidență următoarele sancțiuni civile[1]:

- restituirea lucrurilor către partea vătămată;
- restabilirea situației dinainte de săvârşirea infracțiunii;
- despăgubirea civilă, în ipoteza în care restituirea sau restabilirea situației nu este posibilă.

1.1. Restituirea lucrurilor

Înțelegem prin *restituirea lucrurilor*, obligația infractorului de a înapoia lucrurile sustrase sau obținute în alt fel prin activitatea infracțională.

Materia restituirii lucrurilor este guvernată de o serie de reguli, specifice, cu valoare de principii, şi anume:

- restituirea lucrurilor se dispune de organele penale;
- restituirea se dispune, fie la cererea victimei infracțiunii, fie din oficiu, în ipotezele în care în discuție se află un interes major care reclamă o ocrotire specială, precum ar fi cazurile de utilitate publică, cazurile în care victima este un minor, incapabil etc.;
- scopul restituirii este subordonat exclusiv acoperirii pagubei produse prin infracțiune;
- lucrurile supuse obligației de restituire să existe şi să nu aparțină categoriei de lucruri interzise la deținere, caz în care intervin sancțiunile penale propriu-zise;
- obligația de restituire ființează, în principal, în sarcina infractorului. Spunem „în principal", căci, în anumite condiții, această obligație există şi în sarcina altor persoane, acoperite prin expresia „persoane responsabile civilmente", categorie în care intră, de regulă, persoanele care sunt chemate a răspunde pentru fapta altuia, potrivit legii civile;
- restituirea se face în favoarea victimei şi pentru aceasta.

1.2. Restabilirea situației anterioare săvârşirii infracțiunii

Deseori, prin săvârşirea de infracțiuni, se produc anumite modificări în patrimoniul sau drepturile victimei, în starea, poziția unor lucruri, urmarea imediată a infracțiunii fiind identificată cu asemenea modificări, schimbări de situații, poziții.

În asemenea cazuri se impune luarea de măsuri pentru restabilirea poziției inițiale, a situațiilor anterioare săvârşirii infracțiunii.

În această materie, organul penal poate dispune o serie de măsuri, precum:

- anularea unor înscrisuri;
- refacerea unor înscrisuri;
- reaşezarea semnelor de hotar;
- rectificarea sau radierea înmatriculării ori mențiunii inexacte [art. 48 alin. (2) din Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, republicată[2]] etc.

Temeiul acestor măsuri rezidă în norma penală, fie că este cuprinsă în Codul penal, fie că este cuprinsă în alte legi speciale ce conțin dispoziții penale.

---

[1] *I. Oancea*, Tratat de drept penal. Partea generală, op. cit., 1996, p. 229.

[2] M.Of. nr. 49 din 4 februarie 1998.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

1.3. Despăgubirea civilă

Despăgubirea civilă constă în plata unei sume de bani la care este obligat infractorul sau partea civilmente responsabilă ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni.

Pentru acordarea despăgubirilor civile se cer întrunite următoarele condiții:

- să fie vorba de o daună materială sau morală;
- dauna să fie rezultatul infracțiunii săvârșite;
- dauna să fie certă, în înțelesul legii civile;
- restituirea sau restabilirea situației anterioare săvârșirii infracțiunii să nu fie posibilă.

Această materie este guvernată de o serie de reguli, și anume:

- despăgubirea trebuie să reprezinte o justă și integrală reparație a pagubei pricinuite prin infracțiune;
- despăgubirea să constea într-o sumă de bani. Ea poate fi stabilită, atât ca sumă globală, cât și ca sume plătibile periodic (rente), corespunzător interesului victimei și naturii prejudiciului;
- obligația de despăgubire se supune regulilor răspunderii civile delictuale;
- obligația de despăgubire incumbă autorului infracțiunii, participanților (complici sau instigatori), chemați a răspunde solidar cu autorul; persoanelor civilmente responsabile; tăinuitorilor, chemați a răspunde însă numai până la concurența valorii lucrurilor tăinuite de ei; moștenitorilor autorului, participanților, tăinuitorilor etc., căci, dreptul părții vătămate nu se stinge prin moartea celui ce avea obligația să răspundă pentru pagubele produse prin infracțiune.

Observăm că, în ipoteza în care prin infracțiune sunt încălcate drepturi patrimoniale, dreptul penal posedă o serie de instrumente de natură a duce la o justă și integrală reparație a pagubei produse prin infracțiune.

Se respectă, deci, calitatea răspunderii penale, de a fi o răspundere integrală sub acest aspect. Dar, se pune întrebarea cât de integrală este reparațiunea în ipoteza încălcării unor drepturi personale nepatrimoniale și dacă ea există în ipoteza săvârșirii infracțiunilor formale (de pericol)?

Apreciem că, în materia încălcării drepturilor personale nepatrimoniale prin săvârșirea de infracțiuni, se pune în lumină cel mai bine insuficiența sancțiunilor juridice.

Ea a fost semnalată deja în doctrină[1], apreciindu-se că Decretul nr. 31/1954[2] nu reușește să garanteze eficient drepturile nepatrimoniale, precum nici recurgerea la dispozițiile art. 998 C.civ. din 1864, care nu suplinește absența unor prevederi exprese, de natură a proteja asemenea drepturi.

Dar, problema poate fi extinsă la toate ipotezele în care, în discuție, se pune necesitatea acordării de despăgubiri civile pentru daune morale.

Apreciem că limitele marcate aici escaladează interesul discuției, căci, în realitate, este vorba de limitele dreptului penal, ale sancțiunilor de drept penal, de critica ce se aduce acestora, întrucât în nicio ipoteză (indiferent că suntem în prezența încălcării unor drepturi patrimoniale sau nepatrimoniale), sancțiunile din dreptul penal nu sunt

---

[1] *P. Andrei, E. Safta-Romano*, Protecția juridică a dreptului la propria imagine, în Dreptul nr. 5-6/1993, p. 50.

[2] În prezent abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil.

destinate şi nu pot atenua sau înlătura zdruncinarea echilibrului social adusă prin infracţiune, nici să înlăture sau să compenseze suferinţa produsă victimei.

Relativ la cealaltă problemă, vizând infracţiunile formale, semnalăm că, deseori, prin săvârşirea unor astfel de infracţiuni se produc pagube materiale.

Posibilitatea recuperării acestor pagube este discutabilă pe terenul legăturii de cauzalitate, care are un specific în materia infracţiunilor formale.

Precizăm însă că jurisprudenţa înclină tot mai mult spre acordarea de despăgubiri civile şi în ipoteza producerii unor pagube, rezultat al săvârşirii unor infracţiuni de pericol.

În acest context va trebui să înţelegem că împărţirea infracţiunilor în *formale* şi *materiale* trebuie cantonată scopului demonstrării existenţei infracţiunii. Ea nu trebuie transferată în zona înlăturării consecinţelor infracţiunii. Altfel, am adăuga limitelor sancţiunilor, în mod voit, şi alte limite, pe care le putem evita.

§2. Sancţiunile disciplinare

În dreptul penal, sancţiunile disciplinare sunt atrase, exclusiv, în domeniul materiei înlocuirii răspunderii penale.

Se susţine că asemenea sancţiuni sunt incidente şi în ipoteza înlocuirii necondiţionate a răspunderii penale[1], când, de fapt, suntem în prezenţa dezincriminării unor fapte penale. Atragem însă atenţia că, în acest ultim caz, ieşim din sfera dreptului penal, căci sancţiunile administrative sunt atrase, dat fiind faptul că conduita ilicită săvârşită este calificată ca fiind o abatere administrativă, iar nu o infracţiune.

De aceea, avem în vedere exclusiv ipoteza în care fapta rămâne infracţiune, dar ea atrage aplicarea unor sancţiuni administrative, expres prevăzute în art. 90, 91 şi 98 C.pen.

Temeiul aplicării acestor sancţiuni nu poate fi desprins de natura juridică pe care o atribuim „înlocuirii răspunderii penale".

În această din urmă problemă se impune a constata că înlocuirea răspunderii penale nu reprezintă o cauză de înlăturare a caracterului penal al faptei, căci ceea ce se înlătură sunt numai sancţiunile penale care se înlocuiesc cu sancţiuni extrapenale, infracţiunile continuând să existe. De altfel, cauzele care înlătură caracterul penal al faptei sunt limitativ prevăzute de lege, pe de o parte, iar, pe de altă parte, norma penală este de strictă interpretare.

Înlocuirea răspunderii penale nu poate fi confundată nici cu cauzele de individualizare a răspunderii penale, respectiv cu cauzele de atenuare a răspunderii penale, căci efectele acesteia vizează exclusiv sancţiunile penale, iar nu sancţiunile extrapenale.

De asemenea, înlocuirea răspunderii penale nu poate fi confundată cu cauzele care înlătură răspunderea penală, căci, în prezenţa acestor cauze nu se pune problema atragerii vreunei sancţiuni, indiferent de natura ei.

În literatura juridică s-a exprimat şi un punct de vedere opus[2], susţinându-se că, în ipoteza înlocuirii răspunderii penale, fapta îşi pierde caracterul infracţional, îmbrăcând forma abaterii disciplinare.

---

[1] *I. Oancea*, Tratat de drept penal. Partea generală, op. cit., 1996, p. 290.

[2] *V. Dongoroz şi colab.*, op. cit., p. 73.

Argumentele aduse în sprijinul acestei păreri sunt multiple.

Astfel[1], se susține că între natura faptei și natura tratamentului aplicat făptuitorului trebuie să existe concordanță, astfel că unei infracțiuni să-i corespundă o pedeapsă.

Se mai arată că este de neconceput ca o faptă cu caracter penal să poată atrage feluri diferite de răspundere: una penală și una extrapenală. Autorul își justifică opinia din dorința de a păstra corelația dintre infracțiune, răspundere penală și pedeapsă.

Nu împărtășim această opinie din următoarele considerente:

- între cauzele care înlătură caracterul penal al faptei nu se numără instituția înlocuirii răspunderii penale, or, norma penală este de strictă interpretare;

- în discuție nu se pune problema înlocuirii răspunderii penale, ci problema înlocuirii sancțiunilor penale cu sancțiunile extrapenale, cadru în care, denumirea instituției este oarecum improprie, prin confuzia care o face între două instituții distincte în drept, și anume, răspunderea juridică și sancțiunea juridică. Aplicarea de sancțiuni disciplinare se realizează așadar în cadrul instituției răspunderii penale. Explicația o găsim numai dacă înțelegem interdependența dintre diferitele forme de răspundere juridică din cadrul macroinstituției, pe care o denumim „răspundere juridică", precum și interdependența dintre diferitele tipuri de sancțiuni care se instituționalizează în raport cu ramurile dreptului, ele integrându-se însă, armonios, în macroinstituția, pe care o numim „sancțiunea juridică". De aceea, afirmam la începutul acestei secțiuni că, de regulă, infracțiunea atrage sancțiuni penale.

În acest cadru, apreciem că însăși principiile care guvernează cele două instituții juridice: răspunderea juridică și sancțiunea, având esență comună, permit acest „împrumut" de sancțiuni, dintr-o instituție în alta.

În acest fel, corelația dintre infracțiune - răspundere penală și sancțiune nu numai că nu este înlăturată, dar este chiar pusă în lumină. Condiția este însă de a ridica această corelație la un nivel mai general, nivel impus de însăși clasificarea realităților puse în discuție.

Faptul că denumirea instituției înlocuirii răspunderii penale este improprie rezultă și din aceea că stabilirea formei de răspundere pe care o atrage o conduită ilicită este de domeniul legii, iar nu atributul organelor judiciare. Acestea pot înlocui sancțiunile, căci însăși legea le permite acest lucru, iar această facultate este strict legată de determinarea pericolului social concret al faptei săvârșite, or calificarea legală a diferitelor conduite este realizată în funcție de pericolul generic al faptelor, pericol care rămâne și există în ipoteza în care se aplică sancțiuni administrative pentru fapte penale, căci caracterul penal nu se pierde pur și simplu, cum nici pericolul generic nu poate fi înlăturat.

În același context, am dori să semnalăm și un punct de vedere doctrinar, relativ curajos, potrivit căruia[2] în ipotezele în care se aplică sancțiunile prevăzute de art. 91 C.pen., sancțiunea administrativă aplicată își păstrează originea penală[3], căci ea se aplică ca urmare a săvârșirii unei fapte ce are caracter penal, caracter pe care și-l păstrează, chiar dacă sancțiunea aplicată este una extrapenală.

---

[1] *Șt. Daneș*, Unele aspecte teoretice ale instituției înlocuirii răspunderii penale, în RDPen, Anul I, nr. 2/1994, Serie nouă, p. 45 și urm.

[2] *L.C. Lascu*, Considerații referitoare la aplicarea unei sancțiuni cu caracter administrativ în condițiile art. 90-91 și 181 C.pen., în Dreptul nr. 4/1996, p. 75.

[3] În ciuda Decretului nr. 184/1954 prin care au fost dezincriminate contravențiile (*n.n.*).

Nu în ultimul rând se impune precizarea că instituția înlocuirii răspunderii penale este diferită de ipoteza vizată de art. 18[1] C.pen., căci, în acest din urmă caz suntem în prezența unei cauze care înlătură caracterul penal al faptei, art. 18[1] C.pen. având valoarea unei cauze generale care înlătură caracterul infracțional al faptei. Deci, în această ipoteză aplicarea unei sancțiuni administrative nu este condiționată, neexistând răspundere penală.

Relativ la felurile sancțiunilor administrative atrase de asemenea reglementări, Codul penal enumeră: mustrarea, mustrarea cu avertisment și amenda.

Subsecțiunea a 4-a. Sancțiuni administrative

§1. Sancțiuni administrative contravenționale

Sancțiunile contravenționale au o origine penală, căci, inițial, ilicitul contravențional a fost consacrat de legislația penală în cadrul tradiționalei împărțiri tripartite a ilicitului penal: crime, delicte și contravenții.

Sistemul tripartit a fost preluat și de Codul penal român de la 1865 și menținut în legislația penală până în anul 1954.

În cadrul acestui sistem pedepsele pentru contravenții erau:

a) închisoare de la 1 la 15 zile;

b) amenda de la 5 la 25 lei.

Prin Decretul nr. 184/1954 contravențiile au fost scoase din sfera ilicitului penal, fiind calificate abateri de natură administrativă.

Acest act normativ a constituit, în același timp, legea-cadru în materie contravențională, căci fixa regulile de bază ale regimului constatării faptei, aplicării sancțiunii, exercitării căilor de atac și executării sancțiunii.

Prin apariția Legii nr. 32/1968 legislația în materie s-a perfecționat, această lege devenind legea-cadru în materie contravențională, până la abrogarea sa prin O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor[1], ordonanță aprobată cu modificări prin Legea nr. 180/2002[2]. În prezent, legea-cadru în materie contravențională este O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, menționată, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit art. 1 din lege contravenția este definită ca fiind „fapta săvârșită cu vinovăție, stabilită și sancționată prin lege, ordonanță, prin hotărâre a Guvernului sau, după caz, prin hotărâre a consiliului local al comunei, orașului, municipiului sau al sectorului municipiului București, a consiliului județean ori a Consiliului General al Municipiului București".

Domeniul contravențional general (comun) este rezervat legii, ordonanțelor sau hotărârilor de Guvern.

Legea-cadru (O.G. nr. 2/2001) în art. 5 prevede că sancțiunile contravenționale sunt principale și complementare.

---

[1] M.Of. nr. 410 din 25 iulie 2001.

[2] M.Of. nr. 268 din 22 aprilie 2002.

Sancțiunile contravenționale principale sunt avertismentul, amenda contravențională și prestarea unei activități în folosul comunității.

1.1. Avertismentul

Avertismentul este *sancțiunea contravențională ce constă în atragerea atenției contravenientului asupra pericolului faptei săvârșite și recomandarea ca, pe viitor, să respecte dispozițiile legale, precum și avertizarea acestuia asupra posibilității, în caz de repetare a faptei sau de săvârșire a ei în alte condiții, aplicării unei sancțiuni mai severe.*

Avertismentul este o sancțiune de esență morală, care intervine pentru săvârșirea unor fapte cu un grad de pericol social redus. Astfel, utilitatea acestei sancțiuni se manifestă, deseori, în domeniul circulației pe drumurile publice și ale transportului în comun.

Se apreciază că această sancțiune, conținând proporția cea mai mică de suferință posibilă specifică oricărei sancțiuni, are posibilitatea de a răspunde, în cel mai înalt grad, vocației sancțiunii pe linia realizării funcției educative a răspunderii contravenționale[1].

1.2. Amenda contravențională

Natura administrativă a acestei amenzi reprezintă încă un argument în sensul că abaterea pe care o sancționează are un caracter contravențional.

Prin natura sa, această amendă se deosebește de amenda penală, căci, ea nu atrage decăderi sau interdicții și, în principiu, nu constituie antecedent ca să influențeze asupra unei eventuale sancționări viitoare, nu atribuie persoanei un statut deosebit etc.

Relativ la limitele amenzii, art. 8 stabilește limita minimă de 25 lei, iar limita maximă nu poate depăși: 100.000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin lege și ordonanță; 50.000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale Guvernului; 5.000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale Consiliului județean ori ale Consiliului General al Municipiului București; 2.500 lei în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale Consiliilor locale ale comunelor, orașelor, municipiilor și ale sectoarelor municipiului București.

Daunele încasate din amenzile aplicate persoanelor juridice se fac venit la bugetul de stat, cu excepția celor aplicate de autoritățile administrației publice locale și amenzilor privind circulația pe drumurile publice, care se fac venit la bugetele locale, la fel ca și sumele provenite din amenzile aplicate persoanelor fizice.

1.3. Prestarea unei activități în folosul comunității

Ca sancțiune contravențională se poate stabili numai prin lege și numai pe o durată ce nu poate depăși 300 de ore, sancțiunea în discuție stabilindu-se alternativ cu amenda (art. 9).

Alin. (3) al art. 9 prevede posibilitatea înlocuirii amenzii neachitate în termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă a sancțiunii, în anumite condiții, cu sancțiunea obligării contravenientului la prestarea unei activități în folosul comunității, ținându-se

[1] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 246.

seama de partea din amendă care a fost achitată. Procedura înlocuirii este atribuită instanței judecătoreşti pe a cărei rază de activitate s-a săvârşit contravenția.

Legea-cadru prevede şi cauzele care înlătură caracterul contravențional al faptei şi anume: legitima apărare, starea de necesitate, constrângerea fizică sau morală, cazul fortuit, iresponsabilitatea, beția involuntară completă, eroarea de fapt, precum şi infirmitatea dacă are legătură cu fapta săvârşită.

Regimul minorilor care săvârşesc contravenții este asemănător celui penal (art. 11).

Astfel, minorul sub 14 ani nu răspunde contravențional, iar pentru minorii care au împlinit 14 ani minimul şi maximul amenzii stabilite în actul normativ pentru fapta săvârşită se reduc la jumătate.

Minorul care nu a împlinit vârsta de 16 ani nu poate fi sancționat cu prestarea unei activități în folosul comunității.

Sancțiunile contravenționale complementare sunt prevăzute în art. 5 alin. (3) din ordonanță, după cum urmează:

a) confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenții;

b) suspendarea sau anularea, după caz, a avizului, acordului sau a autorizației de exercitare a unei activități;

c) închiderea unității;

d) blocarea contului bancar;

e) suspendarea activității agentului economic;

f) retragerea licenței sau a avizului pentru anumite operațiuni ori pentru activități de comerț exterior, temporar sau definitiv;

g) desființarea lucrărilor şi aducerea terenului în starea inițială.

Relativ la individualizarea sancțiunilor, dispozițiilor alin. (5) al art. 5 prevăd că „sancțiunea trebuie să fie proporțională cu gradul de pericol social al faptei săvârşite", iar „sancțiunile complementare se aplică în funcție de natura şi de gravitatea faptei" [alin. (6)].

Principiul unicității răspunderii contravenționale este consacrat în art. 5 alin. (7), potrivit cu care „pentru una şi aceeaşi contravenție se poate aplica o singură sancțiune contravențională principală şi una sau mai multe sancțiuni complementare".

De asemenea, cauzele care înlătură caracterul contravențional menționat pot fi constatate exclusiv de către instanța de judecată.

Aplicarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie în termen de 6 luni de la data săvârşirii faptei, cu excepția contravențiilor continue (în care încălcarea obligațiilor legale durează în timp), când termenul de 6 luni curge de la data constatării faptei.

Executarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie în cazul în care procesul-verbal de constatare a contravenției nu a fost comunicat contravenientului în termen de o lună de la data aplicării sancțiunii.

Prin legi speciale pot fi prevăzute şi alte termene de prescripție pentru aplicarea sancțiunilor contravenționale.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§2. Sancțiuni administrativ-disciplinare

Delimitarea sferei acestor sancțiuni este încă supusă controverselor[1], întrucât criteriile de distincție dintre aceste sancțiuni și alte sancțiuni administrative nu sunt suficient de bine conturate.

Exemplificativ, punem în discuție natura juridică a sancțiunilor stabilite prin art. 54 din Legea nr. 18/1991 – Legea fondului funciar, republicată[2].

Astfel, Legea nr. 18/1991 – Legea fondului funciar, a stabilit, în art. 74, obligația generală ce revine tuturor deținătorilor de terenuri agricole de a asigura cultivarea acestora și protecția solului.

Proprietarii care nu-și îndeplinesc aceste obligații vor fi somați în scris, de către primarul sau consiliile locale comunale, orășenești sau municipale, după caz, să execute aceste obligații. Cei care nu dau curs somației și nu execută obligațiile în termenul stabilit de autoritățile publice locale din motive imputabile lor, vor fi sancționați anual *cu plata unei sume de bani* calculată în raport cu categoria de folosință a terenului. În plus, pentru toți deținătorii de terenuri atribuite în folosință, în condițiile Legii nr. 18/1991, care nu dau curs somației și nu îndeplinesc obligațiile se stabilește și o *sancțiune agravantă*, în sensul că, după o perioadă de 2 ani de la aplicarea sancțiunii pecuniare, *se pierde dreptul de folosință asupra terenului.*

Stabilirea naturii juridice a sancțiunilor prezentate mai sus a dat naștere la o serie de controverse.

Astfel, relativ la sancțiunile prevăzute de Legea nr. 18/1991, s-a susținut că norma reglementează o sancțiune specifică dreptului funciar, iar nu o măsură de drept administrativ, căci sancțiunea respectivă nu poate fi cenzurată de instanțele de contencios administrativ[3].

Într-o altă opinie s-a susținut că suntem în prezența unei sancțiuni administrativ-disciplinare, în sensul încălcării de către proprietarul de teren a obligației izvorâte dintr-un raport de drept public, fundamentat pe ideea dreptului de pază și protecție a statului, față de fondul funciar al României[4].

În ce ne privește, apreciem că, pentru stabilirea *naturii juridice a sancțiunilor* în discuție, este nevoie să urmărim regimul juridic la care se supun aceste sancțiuni, iar pentru *calificarea* lor, ca sancțiuni administrativ-disciplinare, în mod obligatoriu, regimul juridic propriu acestor sancțiuni va trebui să se supună următoarelor reguli:

a) sancțiunea să intervină independent dacă s-a săvârșit sau nu o faptă ilicită;

b) în ipoteza în care s-a săvârșit o faptă ilicită, aceasta trebuie să îmbrace forma abaterii administrative care să nu fie contravenție și nici abatere disciplinară de natură a atrage o sancțiune disciplinară în sensul dreptului muncii;

c) sancțiunea poate avea și un caracter complementar dacă însoțește o infracțiune;

d) sancțiunea administrativ-disciplinară precede, uneori, sancțiunile juridice, în speță, cele administrative sau contravenționale;

---

[1] Idem, p. 205-207.

[2] M.Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998.

[3] *C. Buga, D. Păunescu, P. Marica*, Regimul juridic al terenurilor din R.S.R., Ed. Ceres, București, 1980, p. 26; *D. Marinescu, Al. Athanasiu*, Drept agrar și funciar, Universitatea din București, București, 1984, p. 18,109.

[4] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 263.

e) asemenea sancțiuni au drept scop, fie înlăturarea unei stări de pericol, fie protecția unor persoane, a unor colectivități ori a unor bunuri, fie ocrotirea unor interese personale sau obștești ori prevenirea săvârșirii unor fapte antisociale, scop ce nu trebuie exagerat, căci toate sancțiunile juridice, în general, urmăresc asemenea scopuri;

f) sancțiunea administrativ-disciplinară se referă, atât la persoane, cât și la bunuri, la procese tehnologice, la animale, la acte juridice etc.;

g) în toate cazurile, asemenea sancțiuni își au temeiul în lege, căci restrângerile de drepturi pe care le conțin își au temeiul în lege, asemenea restrângeri fiind de domeniul legii;

h) procedura aplicării lor este simplă și, deseori, îmbină norme aparținând mai multor ramuri de drept.

Prin prisma acestor reguli, apreciem că sancțiunile puse în discuție au o natură administrativ-disciplinară, căci, în toate cazurile, suntem în prezența încălcării unor obligații izvorâte dintr-un raport de drept public, fundamentat pe ideea dreptului de protecție al statului față de anumite valori, esențiale pentru comunitate.

Mai observăm că unele dintre sancțiunile aduse în discuție nu sunt condiționate de săvârșirea unor fapte ilicite care să îmbrace una din formele de ilicit, ele având caracter principal, în sensul că actele normative care reglementează „sancțiunile juridice" nu fac trimitere la cuprinsul normelor care reglementează aceste sancțiuni administrativ-disciplinare.

Doar în ipotezele în care s-au săvârșit și infracțiuni la regimul de import al deșeurilor, sancțiunea administrativ-disciplinară analizată dobândește caracter complementar, ea însoțind sancțiunile penale în materie.

În ipoteza în care fapta ilicită, în cazul de față, ar îmbrăca forma contravenției, am fi în prezența unei sancțiuni contravenționale complementare, iar nu a unei sancțiuni administrativ-disciplinare.

Așadar, pentru a delimita o sancțiune administrativ-disciplinară de o sancțiune contravențională complementară, importantă nu este denumirea (care uneori este identică), ci regimul juridic aplicabil.

Ori de câte ori sancțiunea se supune regimului juridic enunțat, vom fi în prezența unei sancțiuni administrativ-disciplinare principale sau complementare, după cum însoțește sau nu o faptă ilicită care să îmbrace forma, fie a unei abateri administrative (care să nu fie contravenție și nici de natură a atrage sancțiuni disciplinare specifice dreptului muncii), fie forma unei infracțiuni.

Desigur, dacă acceptăm teza unui drept agrar sau a unui drept al mediului, ca ramuri desprinse din dreptul public, se poate vorbi despre sancțiuni de drept agrar sau de drept al mediului, ceea ce nu schimbă datele problemei, dreptul administrativ rămânând dreptul comun în materie[1].

[1] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 263.

§3. Sancțiuni administrativ-patrimoniale

Existența unor sancțiuni administrativ-patrimoniale este contestată, căci răspunderea administrativ-patrimonială este înțeleasă ca o formă a răspunderii civile, iar nu ca o formă a răspunderii administrative[1].

Există, însă, şi opinii[2] potrivit cu care răspunderea patrimonială a organelor administrației de stat este o răspundere administrativă, opinii la care ne-am raliat şi noi, acesta fiind motivul pentru care am afirmat şi analizat cele trei forme ale răspunderii administrative în lucrarea de față.

Admițând existența unei răspunderi administrativ-disciplinare, am constatat că ea include mai multe forme, şi anume:

a) răspunderea statului pentru prejudiciile create prin erorile judiciare în materie penală;

b) răspunderea autorităților publice pentru pagubele create prin acte administrative;

c) răspunderea pentru pagubele create prin contracte administrative, în cazul administrării domeniului public ori a prestării serviciilor publice;

d) răspunderea autorităților administrației publice pentru limitele serviciului public.

În toate cazurile, stabilirea unei astfel de răspunderi atrage după sine aplicarea sancțiunii constând în obligarea la repararea daunelor provocate, ca urmare a săvârşirii de fapte sau acte ilicite.

Obligația de dezdăunare este guvernată de o serie de reguli, precum: să fie vorba de o daună materială sau morală; dauna să fie rezultatul unui fapt ilicit administrativ sau a unui act administrativ ilegal; dauna să fie certă; despăgubirea să constea într-o sumă de bani şi să reprezinte reparare integrală a pagubei; obligația de dezdăunare incumbă fie statului, fie celor însărcinați să administreze domeniul public ori să presteze servicii publice, fie autorităților publice, ori autorităților administrației publice, funcție de forma de răspundere administrativ-patrimonială stabilită în cauză.

Alte sancțiuni atrase de materia răspunderii administrativ-patrimoniale sunt:

- anularea ori constatarea ilegalității actului administrativ;
- obligarea la admiterea sau refacerea actului administrativ;
- suspendarea executării actului administrativ.

Aceste sancțiuni sunt reglementate de Legea nr. 554/2004 (art. 18) cu modificările şi completările ulterioare. Ele pot fi aplicate şi independent de existența unei cereri de acordare de despăgubiri pentru prejudiciul material sau moral suferit ca urmare a emiterii unui act administrativ ilegal sau a refuzului de a emite un act administrativ[3].

---

[1] *V.Gh. Tarhon*, op. cit., p. 20-46 şi 67-90.

[2] *M. Lepădătescu*, în RRD nr. 8/1967, citat de *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 290; *A. Iorgovan*, Drept administrativ. Tratat, vol. III, Universitatea din Craiova, 1989, p. 807.

[3] *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 309-312.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Subsecțiunea a 5-a. Sancțiuni disciplinare specifice dreptului muncii

În dreptul muncii, *sancțiunile disciplinare sunt definite ca măsuri de constrângere aplicate persoanelor încadrate în muncă, care au săvârșit cu vinovăție, abateri disciplinare*[1].

Specificul acestora rezidă în aceea că ele privesc executarea contractului de muncă și izvorăsc din executarea acestui contract.

Scopul lor este legat de disciplina muncii, ele fiind măsuri menite a apăra ordinea disciplinară.

Asemenea sancțiuni vizează deci, numai acele persoane care se află într-un raport juridic de muncă, reglementat de Codul muncii și care, prin semnarea contractului de muncă, au consimțit să se supună ordinii disciplinare stabilite de unitatea respectivă[2].

Sancțiunile disciplinare sunt prevăzute limitativ de lege, iar normele care le reglementează sunt de strictă interpretare, căci, în discuție, prin aplicarea lor, se aduc atingeri unor drepturi fundamentele, constituționale ale omului.

Doctrina furnizează mai multe clasificări ale sancțiunilor disciplinare[3].

Astfel, după categoriile de persoane încadrate în muncă, cărora li se aplică, putem vorbi despre sancțiuni disciplinare *generale*, aplicabile persoanelor încadrate în muncă, în genere, potrivit dreptului comun și sancțiuni disciplinare *speciale*, care se aplică numai unor categorii determinate de persoane încadrate în muncă, potrivit unor legi organice care reglementează statutul unor anumite persoane (de exemplu pentru magistrați – Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată[4]) sau unor reglementări cuprinse în legi speciale, statute profesionale etc.

Sancțiunile disciplinare *generale* sunt cele prevăzute în art. 248 din Codul muncii, republicat[5] cu modificările și completările ulterioare și anume:

a) avertismentul scris;

b) retrogradarea din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea, pentru o durată ce nu poate depăși 60 de zile;

c) reducerea salariului de bază pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%;

d) reducerea salariului de bază și/sau, după caz, și a indemnizației de conducere pe o perioadă de 1-3 luni cu 5-10%;

e) desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă.

Sancțiunile speciale sunt prevăzute în statutele disciplinare ale unor sectoare de muncă sau profesii și au în vedere condițiile specifice executării respectivelor îndatoriri de muncă sau comportare.

Astfel de sancțiuni întâlnim în Legea nr. 303/2004, republicată, privind statutul judecătorilor și procurorilor, cu modificările și completările ulterioare[6] unde, în

---

[1] *I.T. Ștefănescu*, Disciplina muncii și răspunderea disciplinară, op. cit., p. 81.

[2] *S. Ghimpu, Al. Țiclea*, Dreptul muncii, op. cit., 2001, p. 25-26.

[3] *I.T. Ștefănescu*, Disciplina muncii și răspunderea disciplinară, op. cit., p. 83.

[4] M.Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005.

[5] M.Of. nr. 345 din 18 mai 2011.

[6] Așa cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 24/2012 pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor și a Legii nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii (M.Of. nr. 51 din 23 ianuarie 2012).

art. 100 se prevăd următoarele sancțiuni disciplinare ce se pot aplica procurorilor și judecătorilor, proporțional cu gravitatea abaterilor:

a) avertismentul;

b) diminuarea indemnizației de încadrare lunare brute cu până la 20% pe o perioadă de până la 6 luni;

c) mutarea disciplinară pentru o perioadă de până la un an la o altă instanță sau la un alt parchet, situate în circumscripția altei curți de apel ori în circumscripția altui parchet de pe lângă o curte de apel;

d) suspendarea din funcție pe o perioadă de până la 6 luni;

e) excluderea din magistratură.

Alte sancțiuni speciale vizează alte domenii de activitate.

Dintre ele amintim:

- mutarea disciplinară la o altă unitate școlară din aceeași localitate, pentru personalul de predare din învățământul preuniversitar, atunci când, prin încălcarea disciplinei în muncă, cel în cauză a creat în cadrul colectivului didactic, situații dăunătoare învățământului;
- retragerea autorizației pentru desfășurarea activității în instalații importante din sistemul energetic național;
- trecerea în altă funcție sau loc de muncă, în aceeași unitate, în cadrul aceleiași calificări profesionale;
- retragerea disciplinară pe o perioadă de 1-6 luni din funcția care concură la siguranța trenurilor și trecerea într-o funcție inferioară, corespunzătoare pregătirii profesionale, în aceeași unitate sau în altă unitate;
- înlocuirea disciplinară din funcții care concură la siguranța circulației trenurilor și trecerea în altă muncă, corespunzătoare pregătirii profesionale, în aceeași sau în altă localitate etc.

Precizăm că actele normative care instituie sancțiuni disciplinare speciale reglementează și abaterile administrative care atrag astfel de sancțiuni și, de cele mai multe ori, fixează și conținutul acestor sancțiuni, procedura aplicării și executării lor.

În raport cu efectele produse, sancțiunile disciplinare se pot împărți în sancțiuni cu efecte precumpănitor moral (observația, mustrarea, avertismentul) și sancțiunile cu efecte precumpănitor patrimoniale[1], de natură a afecta drepturile salariale ale angajaților.

În raport cu organele care le aplică, sancțiunile se pot clasifica în:

- sancțiuni aplicate de organe ierarhice sau de conducere colectivă, consilii de administrație etc.;
- sancțiuni aplicate de organele abilitate a încheia contractul de muncă etc.;
- sancțiuni aplicate de colegii, consilii, comisii de disciplină.

Subsecțiunea a 6-a. Sancțiuni de drept civil

Doctrina nu a realizat o teorie omogenă asupra sancțiunilor civile.

Regimul juridic la care se supun anumite sancțiuni civile s-a conturat însă, în materiile care atrag respectivele sancțiuni.

[1] *C. Flitah*, Răspunderea disciplinară a angajaților, Ed. Științifică, București, 1959, p. 70.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Pornind de la această realitate, semnalăm unele preocupări în sensul identificării unor tipuri de sancțiuni în materie civilă, precum și în sensul definirii lor.

Astfel[1], în doctrină se face distincție între sancțiunile civile propriu-zise și pedepsele civile. Se apreciază că sancțiunile civile propriu-zise vizează direct patrimoniul persoanei sancționate, ele producând modificări patrimoniale, având un rol cu precădere reparator, în timp ce, pedepsele civile vizează, în principal, persoana, având caracter personal, chiar în ipoteza în care vizează și patrimoniul persoanei, cât și un caracter reprimator.

În categoria pedepselor civile se distinge[2] între pedepsele civile prin care se împiedică dobândirea unui drept subiectiv ori se suprimă un asemenea drept și pedepsele prin care se micșorează patrimoniul persoanei pedepsite în folosul statului.

Din prima categorie fac parte: nedemnitatea succesorală; exheredarea; revocarea donației pentru ingratitudine; decăderea.

Din cea de-a doua categorie fac parte: amenzile; trecerea la stat a unor prestații sau bunuri.

La rândul lor, *sancțiunile civile propriu-zise* se pot grupa în[3]:

a) sancțiuni indirecte, cum ar fi cele implicate în răspunderea civilă, delictuală sau contractuală;

b) sancțiuni directe, care, la rândul lor, pot fi grupate în: *sancțiuni pasive* (de exemplu excepția neîndeplinirii contractului; dreptul de retenție; inopozabilitatea); *sancțiuni active* (de exemplu nulitatea absolută sau relativă; rezoluțiunea și rezilierea; revocarea).

În materia dreptului civil, se apreciază că există și sancțiuni *speciale*[4], precum:

a) acțiunea pauliană;

b) acțiunea oblică;

c) acțiunea în declarația simulației;

d) acțiunea în anulare pentru leziune, vătămare;

e) acțiunea în declararea și sancționarea fraudei la lege.

De asemenea[5] este semnalată și existența unor *sancțiuni pedepse*, precum:

a) prescripția;

b) trecerea la stat a unor prestații;

c) decăderile din termene.

În ce ne privește, apreciem că sfera sancțiunilor este foarte întinsă, astfel că noțiunea cea mai potrivită ce se impune a fi folosită ar fi aceea de *sancțiuni de drept civil*. Acestea includ, alăturat sancțiunilor civile propriu-zise, cu un profund caracter reparator, și pedepsele-civile, cu un caracter personal și reprimator, noțiune, ce credem că se impune a fi păstrată, căci asemenea sancțiuni se apropie, prin prisma efectelor produse, a rolului lor, de pedepsele penale. Astfel, pedepsele civile implică decăderi, pierderi de drepturi subiective, iar cele mai multe atrag și un anume oprobiu public, o dezaprobare socială, asemenea pedepselor penale, uneori, chiar în aceeași măsură.

---

[1] *C. Oprișan*, Sancțiunile în dreptul civil român. O posibilă sinteză, în RRD nr. 11/1982, p. 11.

[2] Idem, p. 12.

[3] Idem, p. 13-14.

[4] Idem, p. 20-21.

[5] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 20-21.

Distincția însă, dintre pedepsele civile și sancțiunile civile propriu-zise nu este netă, așa cum vom vedea.

În cele ce urmează, vom analiza conținutul acestor sancțiuni de drept civil.

§1. Nedemnitatea succesorală

Nedemnitatea succesorală este acea sancțiune care constă în *decăderea de drept a moștenitorului legal din dreptul de a culege o moștenire determinată, inclusiv rezerva la care ar fi avut dreptul din această moștenire, dat fiind faptul că acesta s-a făcut vinovat de o faptă gravă față de cel care lasă moștenirea sau față de memoria defunctului*[1].

Majoritatea autorilor[2] atribuie acestei sancțiuni caracter de pedeapsă.

Unii autori[3] o privesc însă ca pe o simplă sancțiune civilă, întrucât nedemnitatea operează de drept, hotărârea instanței de constatare a faptelor având caracter declarativ, iar nu constitutiv.

În ce ne privește, apreciem că nedemnitatea succesorală împrumută o serie de trăsături specifice pedepselor, însă nu integral, astfel că ea apare, mai degrabă, ca o sancțiune-pedeapsă. De altfel, Codul civil face distincție între nedemnitatea de drept și nedemnitatea judiciară (art. 959).

Astfel, nedemnitatea se aplică, numai în cazul săvârșirii *faptelor expres și limitativ prevăzute de lege*, textele de lege care o prevăd fiind imperative și de strictă interpretare (art. 958 și 959 C.civ.). Sub acest aspect, ea îmbracă caracterele pedepselor.

Având în vedere că efectele nedemnității pot fi înlăturate în condițiile art. 961 C.civ., o putem apropia în egală măsură de sancțiunile civile tipice.

Această sancțiune se aplică, numai în domeniul moștenirii legale. Ea operează de drept, caracter care o distanțează de natura de pedeapsă, apropiind-o de natura de sancțiune.

O altă particularitate a nedemnității, constă în aceea că ea are, în principiu, *caracter personal*, adică nu produce efecte față de alte persoane, decât în mod excepțional.

Observăm că sancțiunea nedemnității produce anumite efecte și față de ei, deși nu sunt cu nimic vinovați de săvârșirea faptei de către părintele lor.

Dar, este posibil ca nedemnitatea să producă efecte și față de terți, în ipoteza în care nedemnul, în perioada dintre deschiderea succesiunii și constatarea nedemnității, ar fi încheiat acte juridice, cu terțe persoane, referitoare la bunurile moștenirii. Dat fiind că nedemnitatea desființează titlul de moștenitor cu efect retroactiv, de la data deschiderii succesiunii, actele juridice încheiate cu terții vor fi și ele desființate cu efect retroactiv. Această consecință este însă oarecum estompată prin acțiunea principiului bunei-credințe, dar cu efect mai mult asupra transmisiunilor de bunuri mobile, căci, în materie de imobile, terțul se va putea apăra numai invocând uzucapiunea de 10-20 ani, actul încheiat cu moștenitorul nedemn putând servi ca just-titlu.

---

[1] *Fr. Deak*, Moștenirea legală, Ed. Actami, București, 1994, p. 54.

[2] *M. Eliescu*, Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul R.S.R., Ed. Academiei, București, 1966, p. 73, 76.

[3] *Fr. Deak*, Moștenirea legală, op. cit., p. 54.

Această din urmă particularitate justifică calificarea nedemnității ca o sancțiune-pedeapsă, căci caracterul ei personal nu este absolut. Dispozițiile art. 960 C.civ. vizează efectele nedemnității după cum urmează „nedemnul este înlăturat atât de la moștenirea legală, cât și de la cea testamentară" [alin. (1)], „posesia exercitată de nedemn asupra bunurilor moștenirii este considerată posesie de rea-credință" [alin. (2)], „actele de conservare, precum și actele de administrare, în măsura în care profită moștenitorilor, încheiate între nedemn și terți, sunt valabile. De asemenea, se mențin și actele de dispoziție cu titlu oneros încheiate între nedemn și terții dobânditori de bună-credință, regulile din materia cărții funciare fiind însă aplicabile [alin. (3)], în timp ce art. 961 reglementează cazurile în care efectele nedemnității pot fi înlăturate, respectiv atunci când cel care lasă moștenirea înțelege, în mod expres, să înlăture asemenea efecte, printr-un testament sau act autentic notarial, adică printr-o **declarație expresă**.

În acest fel, este diluat caracterul de pedeapsă al acestei sancțiuni civile. În egală măsură, noile norme au pierdut din substanța lor profund morală, care legitimează o reglementare mai restrictiv, specifică vechiului Cod civil. O altă particularitate a nedemnității succesorale constă în aceea că domeniul de aplicare a sancțiunii nu poate fi extins la alte moșteniri, nedemnul fiind înlăturat de la moștenirea persoanei față de care a săvârșit faptele, deci nedemnitatea produce *efecte relative*.

În sfârșit, se impune a prezenta faptele care atrag această sancțiune.

Ele sunt prevăzute de art. 958 și 959, C.civ. Potrivit art. 958 C.civ., „Este de drept nedemnă de a moșteni:

a) persoana condamnată penal pentru săvârșirea unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe cel care lasă moștenirea;

b) persoana condamnată penal pentru săvârșirea, înainte de deschiderea moștenirii, a unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe un alt succesibil care, dacă moștenirea ar fi fost deschisă la data săvârșirii faptei, ar fi înlăturat sau ar fi restrâns vocația la moștenire a făptuitorului.

(2) În cazul în care condamnarea pentru faptele menționate la alin. (1) este împiedicată prin decesul autorului faptei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnitatea operează dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă.

(3) Nedemnitatea de drept poate fi constatată oricând, la cererea oricărei persoane interesate sau din oficiu de către instanța de judecată ori de către notarul public, pe baza hotărârii judecătorești din care rezultă nedemnitatea".

Art. 959 C.civ. (*Nedemnitatea judiciară*) prevede că „(1) Poate fi declarată nedemnă de a moșteni:

a) persoana condamnată penal pentru săvârșirea, cu intenție, împotriva celui care lasă moștenirea a unor fapte grave de violență, fizică sau morală, ori, după caz, a unor fapte care au avut ca urmare moartea victimei;

b) persoana care, cu rea-credință, a ascuns, a alterat, a distrus sau a falsificat testamentul defunctului;

c) persoana care, prin dol sau violență, l-a împiedicat pe cel care lasă moștenirea să întocmească, să modifice sau să revoce testamentul.

(2) Sub sancțiunea decăderii, orice succesibil poate cere instanței judecătorești să declare nedemnitatea în termen de un an de la data deschiderii moștenirii. Introducerea

acțiunii constituie un act de acceptare tacită a moștenirii de către succesibilul reclamant.

(3) Dacă hotărârea de condamnare pentru faptele prevăzute la alin. (1) lit. a) se pronunță ulterior datei deschiderii moștenirii, termenul de 1 an se calculează de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

(4) Atunci când condamnarea pentru faptele menționate la alin. (1) lit. a) este împiedicată prin decesul autorului faptei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnitatea se poate declara dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă. În acest caz, termenul de 1 an curge de la apariția cauzei de împiedicare a condamnării, dacă aceasta a intervenit după deschiderea moștenirii.

(5) În cazurile prevăzute la alin. (1) lit. b) și c), termenul de 1 an curge de la data când succesibilul a cunoscut motivul de nedemnitate, dacă această dată este ulterioară deschiderii moștenirii.

(6) Comuna, orașul sau, după caz, municipiul în a cărui rază teritorială se aflau bunurile la data deschiderii moștenirii poate introduce acțiunea prevăzută la alin. (2), în cazul în care, cu excepția autorului uneia dintre faptele prevăzute la alin. (1), nu mai există alți succesibili. Dispozițiile alin. (2)-(5) se aplică în mod corespunzător".

Asemenea fapte atrag sancțiunea, numai dacă s-au săvârșit cu vinovăție, sub forma intenției sau relei-credințe.

§2. Revocarea judecătorească a legatelor. Revocarea donației pentru ingratitudine

Aceste două sancțiuni prezintă asemănări cu materia nedemnității succesorale, cu deosebirea că revocarea legatelor intervine numai în materia moștenirii testamentare, iar revocarea donațiilor, în materia actelor juridice între vii. De asemenea, faptele care justifică revocarea donațiilor sau legatelor au o arie mai largă, decât în materia nedemnității și nu sunt aplicabile în această materie.

Astfel, cazurile de revocare judecătorească a legatelor sunt, în principiu, aceleași ca cele în care legea permite revocarea judecătorească a donației (art. 1023 C.civ.), și anume: revocarea legatului pentru neexecutare de sarcini; pentru ingratitudinea legatarului, respectiv a art. 1069 lit. b) C.civ. În materia revocării donațiilor, acestor cauze li se adaugă refuzul de alimente, cauză care, logic, nu poate constitui și o cauză de revocare a legatului, căci, cât timp testatorul este în viață, legatarul nu are nicio obligație față de acesta, dreptul său născându-se abia după moartea testatorului.

În raport cu felul în care sunt reglementate aceste sancțiuni, cu efectele produse, apreciem că ele au natura juridică a unor sancțiuni civile, ducând la pierderi de drepturi. Caracterul lor personal nu poate fi pus în discuție în aceste cazuri, precum nici caracterul lor moralizator.

BCU "CAROL I" - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§3. Exheredarea (dezmoştenirea)

Exheredarea constă în acea *dispoziţie testamentară prin care testatorul înlătură de la moştenire unul sau mai mulţi moştenitori legali*[1].

Ea este o prerogativă ce aparţine testatorului, care însă nu poate viza pe moştenitorii rezervatari, cu privire la rezerva lor.

Ea duce la pierderea dreptului la moştenire al moştenitorilor exheredaţi, indiferent de motive.

Apare ca o sancţiune, în ipoteza în care testatorul prevede că vor fi înlăturaţi de la moştenire acei moştenitori care vor ataca testamentul cu acţiunea în nulitate.

Unii autori[2], socotesc exheredarea o veritabilă pedeapsă civilă.

În realitate, ea are valoarea unei sancţiuni, doar în ipoteza amintită. Ca sancţiune este una tipică, deoarece prin Codul civil este reglementată, fiind o facultate exclusivă a testatorului.

Codul civil prevede şi dezmoştenirea soţului supravieţuitor (art. 1075 C.civ.).

În acest caz, apreciem că exheredarea apare ca o veritabilă sancţiune civilă.

§4. Decăderea dintr-un drept subiectiv

Decăderea dintr-un drept subiectiv este *acea sancţiune civilă care duce la pierderea definitivă a unui drept subiectiv, urmare a exercitării abuzive de către titularul său.*

Ea apare ca o consecinţă a abuzului de drept.

Apreciem că această sancţiune are caracter de pedeapsă civilă, căci constatarea abuzului de drept este judiciară, decăderea pronunţându-se prin hotărâre judecătorească.

Nu întotdeauna abuzul de drept atrage astfel de sancţiuni.

În materie civilă, decăderi de drepturi semnalăm în mai multe materii.

Neuzul dreptului de uzufruct conduce la încetarea acestuia, adică la pierderea dreptului [art. 746 lit. c) C.civ.].

Această sancţiune vizează exclusiv pe uzufructuar.

De asemenea, în materia moştenirii, art. 1119 C.civ. prevede că „succesibilul care, cu rea-credinţă, a sustras ori a ascuns bunuri din patrimoniul succesoral sau a ascuns o donaţie supusă raportului ori reducţiunii este considerat că a acceptat moştenirea, chiar dacă anterior renunţase la ea. El nu va avea însă niciun drept cu privire la bunurile sustrase sau ascunse şi, după caz, va fi obligat să raporteze ori să reducă donaţia ascunsă fără a participa la distribuirea bunului donat" [alin. (1)], iar potrivit dispoziţiilor alin. (2) „moştenitorul aflat în situaţia prevăzută la alin. (1) este ţinut să plătească datoriile şi sarcinile moştenirii proporţional cu cota sa din moştenire, inclusiv cu propriile sale bunuri".

De asemenea, decăderea din dreptul de a cere anularea contractului, prevăzută în art. 1263 alin. (6) C.civ.

---

[1] *Fr. Deak (coord.)*, Moştenirea testamentară. Transmisiunea şi împărţeala moştenirii, Ed. Proarcadia, Bucureşti, 1993, p. 41.

[2] *C. Oprişan*, loc. cit., p. 12.

BCU CLUJ UNIVERSITY LIBRARY

§5. Amenzile judiciare

O reglementare relativ recentă, pune în discuție sancțiunea amenzilor judiciare, în mod independent de ceea ce jurisprudența înțelege prin amenzi cominatorii, numite și daune.

Astfel, în art. 44 din Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, republicată[1], astfel cum a fost modificată prin Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției[2], se prevede că comercianții care trebuie să ceară înmatricularea sau înregistrarea unei mențiuni, să depună o semnătură sau anumite acte și care nu respectă dispozițiile legii și termenul prevăzut, vor fi obligați, prin Încheiere pronunțată de judecătorul delegat, la plata unei *amenzi judiciare* de la 50 la 500 lei.

Amenda este de la 500 la 2.000 lei, în cazul în care înmatricularea, mențiunea, depunerea semnăturii sau a actului sunt în sarcina unei persoane juridice, dacă fapta nu constituie infracțiune. Dacă sunt mai multe persoane obligate la îndeplinire, amenda se aplică fiecăreia dintre ele [alin. (2)]. Această amendă se aplică și reprezentanților societăților comerciale amendate [alin. (4)].

Comercianții persoane fizice și reprezentanții asociațiilor familiale și ai persoanelor juridice, care nu se conformează obligației de a menționa pe facturi, oferte, comenzi, tarife, prospecte și orice alte documente întrebuințate în comerț, numele/denumirea, sediul social, codul unic de înregistrare și, dacă este cazul, codul numeric personal vor fi sancționați de organele de control ale Ministerului Finanțelor Publice cu amendă de la 500 la 1.000 lei, iar în cazul înscrierii unor date false, se vor aplica dispozițiile corespunzătoare din legea penală (art. 45).

Sunt exceptate bonurile fiscale emise de aparatele de marcat electronice, care vor cuprinde elementele prevăzute de legislația din domeniu.

În art. 47 din lege se arată că „amenzile prevăzute de art. 44 sunt supuse regimului de drept comun al amenzilor judiciare, prevăzut de Codul de procedură civilă.

§6. Sancțiuni specifice în materia răspunderii civile delictuale

6.1. Obligația de a repara în natură prejudiciul produs

Această obligație revine persoanei cu privire la care s-a stabilit, în mod definitiv, răspunderea sa civilă delictuală.

Ea constă, nu numai în obligația de a restitui un bun deținut prin efectul unei fapte ilicite ci, ei îi poate corespunde obligația de a presta un lucru asemănător celui pe care l-a distrus, sau de a repara ori de a face să se repare pe socoteala sa stricăciunile pricinuite unui bun. Mai poate consta în distrugerea unei lucrări ridicate cu violarea dreptului unei alte persoane[3].

De asemenea, această sancțiune de obligare la reparațiune în natură nu trebuie să constea, obligatoriu, într-o operațiune materială.

[1] M.Of. nr. 49 din 4 februarie 1998.

[2] M.Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.

[3] *M. Eliescu*, Răspunderea civilă delictuală, op. cit., p. 440.

BCU BIBLIOTECA UNIVERSITARY

Astfel, revocarea actului săvârşit în frauda creditorilor este socotită ca reprezentând o reparare în natură a pagubei produse printr-un delict civil[1].

Această sancţiune are caracter principal, prioritar în raport cu alte sancţiuni în materie şi intervine, atunci când s-a săvârşit un delict civil şi s-a cauzat o pagubă materială, deci când condiţiile răspunderii civile delictuale sunt întrunite, iar executarea în natură nu a devenit imposibilă.

6.2. Obligarea la despăgubiri civile

Această sancţiune are un caracter subsidiar şi se aplică în toate ipotezele în care reparaţiunea în natură a devenit imposibilă, precum şi în ipoteza în care repararea în natură a pagubei nu ar asigura o acoperire integrală a acesteia şi nu ar reprezenta o justă despăgubire.

Această sancţiune are un caracter reparator, constând în obligaţia la plata unor sume de bani-despăgubiri deci, în valori patrimoniale. De aceea, ea este o sancţiune indirectă, realizându-se prin intermediul patrimoniului persoanei.

Prin aplicarea acestei sancţiuni se urmăreşte recuperarea integrală a pagubelor produse prin săvârşirea de delicte civile.

§7. Sancţiuni indirecte specifice în materia răspunderii civile contractuale

În ipoteza în care, creditorul nu a dobândit îndeplinirea exactă a obligaţiei debitorului său (art. 1516 C.civ.), acesta are dreptul la dezdăunare, adică la daune interese, despăgubiri care constau în plata unei sume de bani globale sau prestate periodic, care să reprezinte echivalentul prejudiciului suferit, ca urmare a neexecutării, executării cu întârziere sau executării necorespunzătoare a obligaţiei asumate[2].

Ele sunt indirecte, căci se realizează prin intermediul patrimoniului persoanei, sunt speciale, căci vizează exclusiv materia răspunderii civile contractuale, cadru în care, acordarea de despăgubiri se supune unor reguli specifice, sunt cu caracter reparatoriu şi au caracter de sancţiune.

Despăgubirile, în această materie, sunt de două feluri:

a) *moratorii* – reprezentând echivalentul prejudiciului pe care creditorul îl suferă ca urmare a executării cu întârziere a obligaţiei;

b) *compensatorii* – reprezentând echivalentul prejudiciului suferit de creditor pentru neexecutarea totală sau parţială a obligaţiei.

Acordarea acestor despăgubiri este condiţionată de următoarele reguli:

a) să existe un prejudiciu, în înţelesul legii civile;

b) prejudiciul să fie urmarea unei fapte ilicite contractuale;

c) să existe o legătură de cauzalitate între fapta săvârşită şi prejudiciul astfel cauzat;

---

[1] *M. Planiol, G. Ripert, Josserand*, citaţi de *M. Eliescu*, Răspunderea civilă delictuală, op. cit., p. 448.

[2] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 323.

d) debitorul să fie pus în întârziere cu privire la executarea obligației sale, cu excepția cazurilor în care este de drept în întârziere, urmare a stipulării unui pact comisoriu expres în acest sens.

Cu privire la evaluarea despăgubirilor, reținem că operațiunea de evaluare este guvernată de următoarele principii[1]:

- principiul potrivit cu care, despăgubirea pentru prejudiciul suferit de creditor trebuie să cuprindă pierderea efectiv suferită (*damnum emergens*) și câștigul nerealizat (*lucrum cessans*);
- principiul potrivit cu care „debitorul nu răspunde, decât de daunele interese care au fost prevăzute sau au putut fi prevăzute la facerea contractului, afară dacă, neîndeplinirea obligației nu provine din dolul său" [art. 1533 alin. (1) C.civ.]. Se consacră astfel, principiul răspunderii pentru daune previzibile, cu excepția cazului în care debitorul a acționat cu intenție în producerea prejudiciului, ipoteză în care, el va răspunde și pentru pagubele imprevizibile la încheierea contractului;
- principiul potrivit cu care, este reparabil numai prejudiciul direct, care se află în legătură cauzală cu faptul care a generat neexecutarea contractului [art. 1533 alin. (2) C.civ.].

La stabilirea daunelor interese se ține seama de prejudiciile viitoare, atunci când acestea sunt certe (art. 1532 C.civ.). Creditorul are dreptul și la repararea prejudiciului nepatrimonial [art. 1531 alin. (3) C.civ.].

§8. Sancțiuni directe pasive

Sunt cuprinse în această categorie următoarele sancțiuni[2]:
- excepția neîndeplinirii contractului;
- dreptul de retenție;
- inopozabilitatea.

8.1. *Exceptio non adimpleti contractus*

În doctrina civilă, această excepție este tratată ca un efect specific contractelor sinalagmatice[3].

Ea este definită ca un mijloc de apărare aflat la dispoziția uneia dintre părțile contractului sinalagmatic, în cazul în care i se pretinde executarea obligațiilor, fără ca partea cocontractantă să-și execute propriile obligații[4].

Fundamentul ei rezidă în reciprocitatea și interdependența obligațiilor ce caracterizează astfel de contracte.

Această excepție este privită ca o sancțiune specifică, ce sancționează abuzul în ordinea executării obligațiilor în contractele sinalagmatice cu executare simultană, impunând respectarea simultaneității executării obligațiilor.

Lipsa simultaneității, care poate proveni din voința părților, din lege sau din natura obligațiilor, atrage inaplicabilitatea sancțiunii.

---

[1] Idem, p. 332-333.

[2] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 14-15.

[3] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 96-97 și *T.R. Popescu*, op. cit., p. 224.

[4] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 97.

BCU ȘTIINȚĂ CENTRAL UNIVERSITARĂ

În vechiul Cod civil nu exista un text general care să reglementeze excepția de neexecutare a contractului, dar ea este consacrată în câteva cazuri, precum: în materie de vânzare, de schimb, și de depozit remunerat.

Ea este însă prevăzută în Codul civil (art. 1556).

8.2. Dreptul de retenție

În doctrina civilă, acest drept este înfățișat ca un veritabil drept real de garanție, imperfect, în virtutea căruia, cel ce obține un bun mobil sau imobil al altuia, pe care trebuie să-l restituie, are dreptul să rețină bunul respectiv, să refuze deci restituirea până ce creditorul, titular al bunului, îi va plăti sumele pe care le-a cheltuit cu conservarea, întreținerea ori îmbunătățirea acelui bun[1].

Observăm că acest drept poate constitui o expresie a excepției de neîndeplinire a contractului, aplicabilă în cazul contractelor sinalagmatice propriu-zise, dar și în cazul așa-numitelor contracte sinalagmatice imperfecte, însă, nu întotdeauna.

În acest cadru, el apare ca o sancțiune, căci reținerea lucrului reprezintă un mijloc de constrângere a celui ce trebuie să restituie cheltuielile, ca acesta să-și execute obligația, o sancțiune a nesocotirii ordinii în executarea obligațiilor.

Așadar, conexiunea datoriei cu lucrul, *debitum cum re junctum*, este condiția existenței dreptului de retenție.

Codul civil reglementează acest drept (art. 2495-2499).

Din aceste ultime dispoziții, reiese că această sancțiune nu poate fi atrasă în cazul în care deținerea bunului provine dintr-o faptă ilicită sau reținerea lui este contrară legii, normelor de conviețuire socială sau bunul face parte din categoria bunurilor neurmăribile, cât și în cazul în care creditorul predării bunului oferă o garanție reală suficientă sau consemnează suma pretinsă.

8.3. Inopozabilitatea

Inopozabilitatea este sancțiunea civilă a lipsei de vigilență a unui subiect de drept civil, fiindcă: *ius civile vigilantibus scriptum est.*

Inopozabilitatea, ca sancțiune, înlătură efectele unui act juridic, valabil încheiat, față de terți, în ipoteza în care, cu privire la respectivul act nu s-au îndeplinit formele de publicitate prevăzute de lege.

Ea a fost prezentă în materia actelor juridice translative - în materie imobiliară, în sistemul publicității personale.

În sistemul publicității reale (numit și sistemul cărților funciare), înscrierea dreptului are un efect constitutiv, astfel că neînscrierea sa lipsește actul de efectele sale translative de drepturi reale, chiar între părți.

Aplicarea acestei sancțiuni încetează acolo unde dispare buna-credință a celui care se prevalează de sancțiune[2].

---

[1] Idem, p. 408.

[2] *C. Oprișan*, op. cit., p. 15.

§9. Sancțiuni directe active

În această categorie sunt incluse următoarele sancțiuni civile[1]: nulitatea, rezoluția, revocarea.

9.1. Nulitatea

În dreptul civil, nulitatea este definită, ca fiind, *acea sancțiune de drept civil, care lipsește actul de efectele contrarii normelor juridice edictate pentru încheierea sa valabilă*[2].

Ea exercită, deopotrivă, o funcție:

- *preventivă*, căci produce un efect inhibant asupra subiectelor de drept civil, tentate să încheie actul juridic cu nerespectarea condițiilor sale de valabilitate;
- *sancționatorie*, căci înlătură efectele contrare legii;
- *de mijloc de garanție* a principiului legalității, căci asigură respectarea normelor de drept civil care reglementează condițiile de valabilitate a actului juridic civil[3].

Ca sancțiune, nulitatea nu loveşte actul juridic în sine, ci efectele sale, şi anume, numai acele efecte contrare normelor imperative care trebuiau respectate la încheierea actului juridic. Ea se înfățișează, aşadar, de regulă, ca o nulitate parțială.

Este totală numai dacă toate clauzele actului juridic produc efecte contrare legii sau numai dacă, deşi o singură clauză este contrară legii, aceasta a fost determinantă la facerea actului, căci în lipsa acesteia părțile nu ar fi încheiat actul respectiv.

Nulitatea este reglementată sub două forme: *nulitatea absolută* şi *nulitatea relativă*.

La baza acestei clasificări stă distincția dintre interesul general şi cel personal, ambele ocrotite prin norma imperativă, încălcată.

Sub aspectul efectelor produse, trebuie precizat că nulitatea, indiferent de forma sa, produce aceleaşi efecte. Adică, *ex tunc* se consideră că actul juridic încheiat cu încălcarea normelor imperative ce guvernează încheierea sa valabilă nu a existat niciodată şi că, deci, nu a produs nici un efect.

Nu trebuie însă să se confunde efectul nulității sau nulității parțiale, constând în disocierea clauzelor sau părților din contract, care rămân neatinse de nulitate sau anulare, de cele care sunt desființate, cu efectele nulității. Intră în această categorie: actele de conservare, actele de administrare încheiate fără fraudă, efectele posesiei de bună-credință cu privire la dobândirea fructelor sau cu privire la uzucapiune, prestațiile ireversibile săvârşite în baza contractelor cu executare succesivă, căsătoria putativă, actele juridice rezultate din conversiunea actului juridic.

În aceste cazuri este vorba de divizibilitatea actului juridic şi nu de efectele nulității parțiale. Efectele menționate ies total din sfera şi obiectivele sancțiunii civile[4].

Reglementarea excepțiilor de la principiile efectelor nulității[5] demonstrează caracterul elastic al acestei sancțiuni.

---

[1] Idem, p. 15-16.
[2] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 178.
[3] Idem, p. 178-179.
[4] *C. Oprişan*, loc. cit., p. 178-179.
[5] *Gh. Beleiu*, op. cit., p. 188-193.

În literatura juridică, se arată că[1] elasticitatea funcțională a nulității este demonstrată nu numai în cazul validării unui act juridic nul sau anulabil prin confirmare, dar și în ipoteza în care apar, înainte de constatarea sau declararea nulității, împrejurări de fapt sau de drept care înlătură contrarietatea dintre consecințele actului și scopul intim al legii.

În această concepție, validitatea actului nu se apreciază în mod necesar și exclusiv în momentul încheierii actului. Se apreciază astfel, că o lege care restabilește, înainte ca actul să fi fost declarat nul sau anulabil, concordanța dintre scopul ei și efectele actului juridic nu este retroactivă.

Codul civil consacră expres conversiunea contractului nul (art. 1260), fie prin confirmare, fie prin alte moduri anume prevăzute de lege.

Potrivit dispozițiilor art. 1263 C.civ., „un contract anulabil poate fi confirmat dacă în momentul confirmării condițiile sale de validitate sunt întrunite" [alin. (1)]; potrivit dispozițiilor alin. (2), „persoana care poate invoca nulitatea poate confirma contractul numai cunoscând cauza de nulitate și, în caz de violență, numai după încetarea acesteia"; potrivit dispozițiilor alin. (3), „persoana chemată de lege să încuviințeze actele minorului poate, în numele și în interesul acestuia, cere anularea contractului făcut fără încuviințarea sa ori să confirme contractul atunci când această încuviințare era suficientă pentru încheierea valabilă a acestuia". Aceste dispoziții se aplică în mod corespunzător și în cazul actelor încheiate fără autorizarea instanței de tutelă [alin. (4)].

„În lipsa confirmării exprese, este suficient ca obligația să fie executată în mod voluntar la data la care ea putea fi valabil confirmată de către partea interesată" [alin. (5)].

„Cel care trebuie să confirme poate să fie pus în întârziere printr-o notificare prin care partea interesată să îi solicite fie să confirme contractul anulabil, fie să exercite acțiunea în anulare, în termen de 6 luni de la notificare, sub sancțiunea decăderii din dreptul de a cere anularea contractului" [alin. (6)].

9.2. Rezoluțiunea și rezilierea

Aceste instituții sunt destinate a sancționa *refuzul culpabil al executării obligațiilor din contractele sinalagmatice*, rezoluțiunea fiind specifică contractelor cu executare imediată, antrenând desființarea acestora și pentru trecut, în timp ce, rezilierea vizează contractele cu executare succesivă, antrenând desființarea acestora numai pentru viitor (*ex nunc*).

Caracteristica sancțiunii constă în opțiunea deschisă părții care și-a executat obligațiile între a cere desființarea contractului sau executarea acestuia, cu despăgubiri (art. 1549 C.civ.).

Rezoluțiunea sau rezilierea poate fi judecătorească sau convențională. În ambele cazuri ea reprezintă o sancțiune civilă.

[1] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 17.

9.3. Revocarea

Revocarea reprezintă un mod de desființare a actului juridic, care sancționează *neexecutarea unor obligații asumate de către destinatarul unei liberalități.*

Ea intervine în ipoteza neîndeplinirii condițiilor de către donator (art. 1027 C.civ.), și nu se confundă cu revocarea donației pentru ingratitudine, căci, spre deosebire de aceasta din urmă, revocarea pentru neîndeplinirea condițiilor are un caracter reparator și nepersonal, aducând atingere drepturilor terților căci, potrivit art. 1029 C.civ., bunurile reintră în mâna donatorului, libere de orice sarcini și ipoteci[1].

Un alt caz de revocare, vizează revocarea testamentului în baza art. 1051-1052 și 1029 C.civ., sancțiune analizată deja.

§10. Alte sancțiuni civile

10.1. Acțiunea pauliană (revocatorie)

Această sancțiune își avea temeiul juridic în art. 975 C.civ. din 1864, iar potrivit dispozițiilor Codului civil acțiunea revocatorie este reglementată în Cartea a V-a, Titlul V, Secțiunea a III-a, art. 1562-1565.

Este definită ca fiind *sancțiunea prin care un creditor revocă actele debitorului făcute în frauda drepturilor sale*[2].

Ea sancționează, atât intenția debitorului de a vătăma pe creditor, cât și complicitatea terțului dobânditor cu titlu oneros - adică, sancționează lipsa bunei-credințe în executarea actelor juridice.

Pentru aplicarea acestei sancțiuni se cer întrunite următoarele condiții:

- prejudiciul suferit de creditor trebuie să fie actual și personal;
- frauda debitorului;
- complicitatea la fraudă a terțului dobânditor cu titlu oneros.

Domeniul de aplicare al acestei sancțiuni privește numai actele juridice, căci numai acestea pot cuprinde elementul intențional de fraudă, și anume, numai actele juridice care duc la o sărăcire a debitorului, ce constituie gajul general al creditorului.

De asemenea, sunt sustrase acestei sancțiuni:

- actele relative la drepturile neurmăribile sau la cele strict personale, a căror exercitare implică o apreciere subiectivă din partea titularului lor;
- plata unei datorii exigibile, căci aceasta, din punctul de vedere al accipiensului, corespunde unui drept legitim dobândit în temeiul unui titlu, care justifică păstrarea sumei plătite;
- contractarea unor obligații noi, căci debitorul nu pierde dreptul de a-și administra patrimoniul.

Efectul acestei sancțiuni constă în reîntoarcerea lucrului în patrimoniul debitorului, cu scopul de a satisface numai creanța creditorului, care a acționat în frauda drepturilor debitorului său.

Sub acest aspect, acțiunea pauliană reprezintă un adevărat privilegiu în raport cu ceilalți creditori.

---

[1] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 18.

[2] *T.R. Popescu*, op. cit., p. 243.

BIBLIOTECA UNIVERSITY LIBRARY

10.2. Acțiunea oblică (subrogatorie)

Această acțiune *sancționează pasivitatea debitorului în valorificarea drepturilor și acțiunilor sale, de natură a micșora gajul general al creditorilor chirografari*, motiv pentru care creditorilor debitorului pasiv li s-a pus la îndemână acest instrument, prin care ei pot exercita, de regulă, „toate drepturile și acțiunile debitorului lor", cu excepția celor strict personale (art. 1560 C.civ.).

Suntem, așadar, în prezența unei sancțiuni civile, cu caracter reparatoriu, căci este sancționată neglijența debitorului prin care își provoacă insolvabilitatea sau își micșorează elementele active ale patrimoniului.

Efectul acestei sancțiuni constă în aceea că drepturile astfel valorificate, respectiv bunurile vizate de aceste drepturi, se întorc în patrimoniul debitorului spre a constitui gajul general, tuturor creditorilor.

10.3. Acțiunea în declararea simulației

Sancțiunea specifică simulației este, de regulă, „inopozabilitatea față de terțele persoane a situației create prin contractul secret și după caz, înlăturarea simulației, pe calea acțiunii în simulație"[1].

Ea este clasificată ca o sancțiune civilă specială având particularități proprii[2].

10.4. Acțiunea în anulare pentru leziune

Deși, acțiunea în resciziune face parte din sfera acțiunilor în anulare, datorită particularităților sale este tratată ca o sancțiune civilă specială[3], îndreptată împotriva aspectului vădit injust al caracterului cumulativ al contractului, în unele situații.

Ea este specifică contractelor sinalagmatice comutative și este restrânsă, ca sferă de aplicare, numai la minorii care, având 14 ani împliniți încheie singuri, fără încuviințarea părinților sau a tutorelui, acte juridice pentru a căror valabilitate nu se cere și încuviințarea prealabilă instanței de tutelă, dacă aceste acte le cauzează vreo vătămare.

Se preconizează ca această sancțiune să fie generalizată, în scopul asigurării reechilibrării tuturor prestațiilor. Codul civil o consacră în dispozițiile art. 44 alin. (2), art. 46.

10.5. Sancționarea fraudei la lege

Actele juridice încheiate pentru dobândirea unor drepturi, care în mod legitim nu ar putea fi dobândite, prin fraudarea legii sunt nule absolut.

Uneori, frauda este sancționată prin mijlocirea inopozabilității.

În acest fel, sunt sancționate comportamentele antijuridice utilizate pentru dobândirea unor drepturi, ce nu ar putea fi dobândite în mod legitim de către titularul lor.

---

[1] *C. Stătescu*, op. cit., p. 92.

[2] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 19.

[3] Ibidem.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

10.6. Prescripția

Prescripția – extinctivă sau achizitivă – realizează funcția de sancționare a neglijenței unui subiect de drept de a-și exercita un drept subiectiv.

Ea duce la pierderea dreptului subiectiv în sens procedural (cazul prescripției extinctive) sau substanțial (cazul uzucapiunii), motiv pentru care se apropie de categoria pedepselor civile.

Dar, întrucât, ea prezintă și un caracter transmisibil (ipoteza joncțiunii posesiilor, respectiv posibilitatea invocării prescripției extinctive și de către succesori ori împotriva acestora), este socotită o sancțiune cu caracter mixt, între sancțiune și pedeapsă[1].

10.7. Trecerea la stat a unor prestații

Așa cum am atras atenția[2], în raport cu reglementările în vigoare, trecerea la stat a unor bunuri este o sancțiune administrativ-disciplinară, iar nu civilă.

În Codul civil ea este luată în considerare.

În acest cadru, se impune a remarca că această măsură va reprezenta o veritabilă sancțiune civilă, însă numai în ipoteza în care statul apare în raporturile juridice civile ca persoană juridică de drept civil.

Dacă se va fundamenta ipoteza de luare a acestei măsuri, prin extindere și în cazurile în care statul se înfățișează ca subiect de drept public, natura sancțiunii va fi administrativă, iar nu civilă.

10.8. Decăderile din termene

Decăderea din beneficul termenului produce efecte întocmai ca și împlinirea termenului, în sensul că obligația devine imediat exigibilă, adică pură și simplă.

Ea este o sancțiune civilă, cunoscută în dreptul civil, în ipoteze, precum:

- debitorul ajunge în stare de insolvabilitate, indiferent dacă are sau nu o vină în producerea ei;
- debitorul micșorează garanțiile pe care le-a adus creditorului, iar această micșorare îi este imputabilă[3].

În concluzie, sancțiunile civile au o existență de sine stătătoare, particularități proprii, care le deosebesc de alte sancțiuni juridice, precum și următoarele caractere generale:

- au, de regulă, caracter patrimonial, reparator;
- sunt, de regulă, indirecte, își produc efectele asupra persoanei celui chemat a răspunde numai indirect, prin intermediul patrimoniului;
- sunt, de regulă, transmisibile;
- îndeplinesc funcții de constrângere, prevenție și de stimulare a bunei credințe în desfășurarea raporturilor juridice civile;
- sunt reglementate în scopul asigurării egalității părților raportului juridic civil, reparațiunii juste și integrale a pagubelor cauzate prin fapte ce intră în sfera ilicitului contractual sau delictului civil;
- sunt menite a menține și promova siguranța circuitului civil general.

---

[1] *C. Oprișan*, loc. cit., p. 20.

[2] Secțiunea a 4-a, Capitolul IX.

[3] *C. Stătescu, C. Bîrsan*, op. cit., p. 375.

BCU "ION CREANGĂ" UNIVERSITY LIBRARY

Secțiunea a 8-a. Înlăturarea aplicării și executării sancțiunilor juridice

Așa cum am observat, o serie de cauze care înlătură diferitele forme ale răspunderii juridice au ca efect și înlăturarea aplicării, și executării sancțiunilor juridice.

De asemenea, în materia sancțiunilor civile, am punctat absolut toate situațiile în care sancțiunile civile sunt excluse a fi aplicate, și astfel, nu se pune problema executării lor.

În continuare, ne vom referi numai la cauzele care nu au fost discutate în cuprinsul lucrării, cauze care duc fie la înlăturarea aplicării sancțiunilor juridice, fie la înlăturarea executării acestora: grațierea, prescripția executării pedepsei, prescripția executării sancțiunii contravenționale, prescripția aplicării sancțiunilor disciplinare.

§1. Grațierea

Grațierea este *actul de clemență al puterii de stat prin care se dispune înlăturarea executării, în total sau în parte, a pedepsei, ori comutarea unei pedepse în alta mai puțin grea.*

În doctrină s-au stabilit mai multe criterii, care permit clasificarea grațierii.

Astfel, în raport cu *destinatarii* ei, grațierea poate fi *individuală*, când se acordă unei anumite persoane și *colectivă*, care vizează o anumită categorie de beneficiari, în raport cu anumite categorii de pedepse.

În raport cu *condițiile* în care se acordă, grațierea poate fi, *necondiționată* sau *condiționată*, când acordarea ei este supusă condiției de bună conduită a condamnatului în viitor, o anumită perioadă de timp, sub sancțiunea executării pedepsei neexecutate ca urmare a grațierii, alături de pedeapsa pentru noua infracțiune.

În raport cu întinderea efectelor asupra pedepsei, grațierea poate fi, *totală* sau *parțială*.

Art. 120 C.pen. prevede efectele pe care le produce acest act de clemență. Observăm că asemenea efecte privesc, fie pedepsele principale, fie pedepsele complementare.

Cu privire la efectele asupra pedepselor principale, reținem că, de la data grațierii necondiționate, pedeapsa principală se consideră executată și începe executarea pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi.

Tot de la data actului de grațiere curge termenul de reabilitare prevăzut în art. 136 C.pen.

În caz de concurs de infracțiuni, grațierea are efecte asupra fiecărei pedepse principale în parte și nu asupra unei pedepse rezultante.

În cazul grațierii condiționate, pedeapsa se consideră executată și, deci, stinsă, tot de la data adoptării actului de grațiere, dar numai dacă în termenul de condiționare condamnatul nu săvârșește o nouă infracțiune intenționată, caz în care va interveni revocarea grațierii condiționate, revocare cu consecințe juridice importante, căci, de regulă, în actele de grațiere se prevede că pedeapsa pentru infracțiunea din nou săvârșită se va cumula cu pedeapsa sau restul de pedeapsă anterior grațiat.

Grațierea necondiționată produce efecte și în cazul suspendării condiționate a executării pedepsei, în sensul că termenul de încercare se reduce cu durata pedepsei, în

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

cazul grațierii totale, și cu o parte din pedeapsa grațiată, în cazul grațierii parțiale. Dacă suspendarea condiționată este revocată sau anulată se execută numai partea de pedeapsă rămasă negrațiată.

În situația în care, până la împlinirea termenului de încercare, astfel cum a fost el redus, ca efect al grațierii, nu are loc revocarea sau anularea suspendării condiționate a executării pedepsei, se împlinesc efectele definitive ale suspendării, adică cel condamnat se consideră reabilitat de drept. În caz contrar, se înlătură doar efectul suspendării condiționate nu și beneficiul grațierii.

În cazul grațierii condiționate, efectele sunt aceleași asupra pedepsei suspendării condiționate, însă, aceste efecte se produc definitiv numai la expirarea termenului prevăzut în actul de grațiere, dacă cel condamnat a respectat în acest termen condiția de bună comportare prin nesăvârșirea de noi infracțiuni. De regulă, acest termen are o limită de 3 ani.

Potrivit art. 120 alin. (3) C.pen., grațierea nu are efecte asupra pedepselor complementare, decât dacă prin actul de grațiere se dispune expres aceasta.

În cazul comutării detenției pe viață în pedeapsa închisorii, se aplică și pedeapsa interzicerii unor drepturi pe durata maximă.

Grațierea nu are efecte asupra măsurilor de siguranță și măsurilor educative, dat fiind specificul lor.

§2. Prescripția executării pedepsei

Prescripția executării pedepsei constă în, *înlăturarea executării pedepsei, dat fiind că executarea ei nu a început la intervalul de timp ce s-a scurs de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare*. Trecerea acestui timp face ca pedeapsa, respectiv executarea ei, să nu se mai justifice, să nu mai fie necesară.

În art. 126 C.pen., legiuitorul a fixat termenele de prescripție a executării pedepsei pentru persoanele fizice distinct de persoanele juridice, astfel:

Termenele de prescripție a executării pedepsei pentru persoana fizică sunt:

a) 20 de ani, când pedeapsa care urmează a fi executată este detențiunea pe viață sau închisoarea mai mare de 15 ani;

b) 5 ani, plus durata pedepsei ce urmează a fi executată, dar nu mai mult de 15 ani, în cazul celorlalte pedepse cu închisoarea;

c) 3 ani, în cazul când pedeapsa este amenda.

Prin Legea nr. 278/2006 pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi[1] a fost reglementat și termenul de prescripție a executării pedepsei amenzii aplicate persoanei juridice, care este de 5 ani [alin. (1^1)], iar potrivit dispozițiilor [alin. (1^2)], executarea pedepselor complementare aplicate persoanelor juridice ce nu pot fi dizolvate sau a căror activitate nu poate fi suspendată se prescrie într-un termen de 3 ani, care curge de la data la care pedeapsa amenzii a fost executată sau considerată ca executată.

Termenul de prescripție a executării sancțiunilor cu caracter administrativ este de 1 an.

[1] M.Of. nr. 601 din 12 iulie 2006.

Asemenea termene se socotesc de la data când hotărârea de condamnare a rămas definitivă, iar relativ la sancțiunile administrative, termenul curge de la rămânerea definitivă a hotărârii sau, după caz, de la data când poate fi pusă în executare, potrivit legii, ordonanța prin care s-a aplicat sancțiunea.

În cazul revocării suspendării condiționate a executării pedepsei, sau, după caz, executarea pedepsei la locul de muncă, termenul de prescripție începe să curgă de la data când hotărârea de revocare a rămas definitivă.

Prescripția executării pedepsei nu produce efecte asupra măsurilor de siguranță, ci doar asupra pedepselor principale, măsurile de siguranță, cât și pedepsele complementare nefiind supuse prescripției.

Efectul prescripției asupra pedepsei principale, constă în aceea că intervenția acestei instituții duce la înlăturarea executării pedepsei principale, și deci, pedeapsa se stinge. Acest efect nu vizează însă pedepsele aplicate pentru infracțiunile contra păcii și omenirii, care sunt prin voința legiuitorului, imprescriptibile.

Art. 127 C.pen. prevede că cursul termenului prescripției se întrerupe prin începerea executării pedepsei sau prin săvârșirea din nou a unei infracțiuni. Sustragerea de la executare, după începerea executării pedepsei, face să curgă un nou termen de prescripție de la data sustragerii.

Specifică acestei situații îi este și suspendarea cursului prescripției, adică, cazul în care cursul prescripției poate fi oprit sau suspendat. Aceasta vizează cazurile prevăzute de art. 390 și 400 C.proc.pen., în timpul exercitării căilor de atac, precum și în cazurile de amânare ori de întrerupere a executării pedepsei prevăzută de art. 453 și 455 C.proc.pen. Intervalul cât a durat suspendarea nu este luat în calculul termenului de prescripție, iar prescripția își reia cursul din ziua în care a încetat cauza de suspendare.

Relativ la minori, norma cuprinsă în art. 129 C.pen. prevede că termenele de prescripție a executării pedepsei se reduc la jumătate[1].

§3. Prescripția executării sancțiunii contravenționale

În această ipoteză, sancțiunea contravențională a fost aplicată, dar pentru că a trecut un anumit termen, ea nu mai poate fi executată.

În art. 14 din O.G. nr. 2/2001 se prevede că executarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie, dacă procesul verbal de contravenție nu a fost comunicat contravenientului în termen de o lună de la data aplicării sancțiunii.

§4. Prescripția aplicării sancțiunilor disciplinare

Sancțiunea disciplinară poate fi stabilită și trebuie să fie comunicată *în scris persoanei angajate în muncă în cel mult 30 de zile de la data când cel în drept să o aplice a luat cunoștință de săvârșirea abaterii disciplinare, dar* nu mai târziu de 6 luni de la data săvârșirii faptei [art. 252 alin. (1)].

[1] Pentru detalii, a se vedea *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 196-203.

BUJAK CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Valabilitatea deciziei de sancționare este condiționată de respectarea ambelor termene, în mod cumulativ.

În ipoteza desfacerii contractului de muncă, termenul este de cel mult o lună de la constatarea împrejurării care constituie temeiul desfacerii, iar doctrina a punctat, în sensul că cel de-al doilea termen de 6 luni de la săvârșirea abaterii este aplicabil și în cazul desfacerii contractului de muncă.

Depășirea acestor termene va înlătura aplicarea sancțiunilor disciplinare.

Secțiunea a 9-a. Principiile care guvernează instituția sancțiunii juridice

Din punct de vedere juridic, principiile *sunt reguli de drept obiectiv, exprimate, deseori, prin texte scrise și întotdeauna prin jurisprudență, dotate cu un grad înalt de generalitate*[1].

Ele guvernează orice instituție juridică și sunt menite a asigura viața acestora, căci păstrează echilibrul sistemului.

Pe parcursul lucrării de față am enunțat absolut toate regulile la care se supun sancțiunile analizate, mai puțin însă, cele referitoare la sancțiunile de drept penal.

Amintim că, în materie civilă, absolut toate regulile enunțate se găsesc în sfera creată de dispozițiile art. 1349 C.civ., normă care are valoarea unui principiu fundamental, care străbate dreptul civil de la un capăt la altul, în materie delictuală și cea prevăzută de art. 1350 C.civ., care consacră răspunderea contractuală.

În celelalte materii, administrativă, disciplinară etc. au incidență aceleași reguli, cu valoare de principiu, care străbat sancțiunile de drept penal.

De aceea, ne vom ocupa, în continuare, mai îndeaproape, de **principiile care guvernează sancțiunile de drept penal**.

Grație capacității de structurare în sistem a sancțiunilor de drept penal, vom putea vorbi despre existența unor reguli menite a asigura funcționalitatea sistemului sancțiunilor de drept penal. Asemenea reguli au valoare de principii, dată fiind funcția și rolul lor.

Doctrina furnizează mai multe clasificări asupra principiilor ce guvernează sistemul sancțiunilor de drept penal, între care amintim, principiul legalității sancțiunilor, principiul umanismului sancțiunilor, principiul revocabilității sancțiunilor, principiul adaptabilității sancțiunilor, principiul personalității sancțiunilor de drept penal[2].

În ce ne privește, atribuim valoare de principiu următoarelor reguli:

- regula după care, la baza instituției sancțiunilor de drept penal stă exclusiv legea, regulă exprimată în principiul legalității sancțiunilor;
- regula după care, sancțiunile de drept penal conțin și exprimă umanismul, regulă exprimată în principiul umanismului sancțiunilor;
- regula după care, sancțiunile de drept penal au caracter personal, regulă exprimată în principiul personalității sancțiunilor;

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 91.

[2] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 11-13.

BIBLIOTECA FACULTĂȚII DE DREPT

- regula după care sancțiunile de drept penal se adaptează în raport de fapte, făptuitor și împrejurările în care se săvârșesc asemenea fapte, regulă exprimată în principiul individualizării sancțiunilor.

§1. Principiul legalității sancțiunilor de drept penal

Acest principiu este în strânsă legătură cu principiul legalității incriminării și el reprezintă o cucerire a timpurilor moderne, respectiv a revoluției burgheze de la 1789.

Principiul legalității exprimă regula după care pedeapsa nu se poate institui, decât prin intermediul legii penale. Deci, sursa exclusivă a pedepsei va fi legea penală. În asemenea condiții, natura, întinderea pedepselor, modul lor de executare, condițiile necesare aplicării și executării lor sunt prevăzute de norma penală pentru fiecare infracțiune în parte, creând posibilitatea practică de individualizare a pedepsei în fiecare caz concret.

§2. Principiul umanismului sancțiunilor de drept penal

Acest principiu presupune respectul demnității umane. El reclamă sancțiuni echitabile, adică în acord cu finalitatea pedepsei. Deși, de esența pedepsei este răul (suferința) ce se impune persoanei condamnate, acesta trebuie pus în acord cu o limită umană, determinată de necesitatea păstrării personalității celor condamnați, precum și de respectul demnității lor. Sancțiunea nu trebuie să fie, nici distructivă, nici degradantă.

Principiul umanismului se mai exprimă și prin aceea că aplicarea pedepsei este generală, adică ea exclude o aplicație discriminatorie, după criterii de rasă, naționalitate, religie ori alte privilegii personale.

El reclamă, totodată, și posibilitatea revocabilității sancțiunilor, căci, dacă se constată că ele au fost aplicate din eroare sau nu mai sunt necesare, vor fi remisibile (înlăturate) și reparabile, pe cât este posibil.

§3. Principiul personalității sancțiunilor de drept penal

Orice pedeapsă trebuie să fie personală, adică să se aplice exclusiv persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni. Și acest principiu reprezintă o cucerire a timpurilor moderne, orânduirile anterioare practicând, din plin, regula răspunderii și pedepselor colective, fără contingențe de ordin cauzal sau subiectiv.

Principiul personalității sancțiunilor reprezintă principiul simetric al personalității răspunderii penale și se poate particulariza prin aceea că, odată cu decesul persoanelor cărora li s-au aplicat sancțiuni de drept penal, acestea se sting, neputând fi transmise succesorilor.

BUCUREȘTI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§4. Principiul individualizării sancțiunilor

Acest principiu impune ca pedeapsa să fie determinabilă, adică legea să ofere criterii pentru determinarea naturii, întinderii și condițiilor de executare ale oricărei sancțiuni, pe de o parte, iar, pe de altă parte, să fie determinată, în concret, de organele judiciare. Pentru aceasta este nevoie de o condiție cu valoare de premiză, și anume: pedeapsa trebuie să fie legală, adică să fie prevăzută de lege. Nu în ultimul rând, se cere ca sancțiunea, prin natura ei, să fie adaptabilă, adică fiecare tip de sancțiuni să fie susceptibil de o divizare elastică, care să permită individualizarea lor concretă, la gradul de pericol social al faptei și făptuitorului.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul X
Instrumentele dreptului

Reprezentarea juridică a faptelor presupune ca dreptul să posede anumite instrumente, pentru a defini faptele respective. Această definire este totdeauna o reprezentare abstractă în planul dreptului. Ea se realizează în mod obligatoriu prin intermediul instrumentelor juridice.

Secțiunea 1. Conceptul[1]

Reprezentarea abstractă a faptelor juridice face apel la două instrumente: *conceptul* şi *categoria*.

Pe bună dreptate s-a spus că termenul reprezintă „atomul" dreptului[2].

Pentru jurişti, conceptualizarea faptelor înseamnă modalitatea de a plasa faptele sub imperiul dreptului. De exemplu: însuşirea unui bun reprezintă un fapt juridic, căci este de natură a naşte, modifica ori stinge raporturi juridice. Din punct de vedere al dreptului, conceptualizarea acestui fapt este obligatorie. Faptul respectiv (însuşirea bunului se traduce, fie în conceptul juridic de proprietate (căci dobândirea proprietății presupune însuşirea bunului), fie în conceptul de *indiviziune* sau *coproprietate* (dacă însuşirea bunului vizează mai multe persoane), fie în conceptul de *societate* (când faptul absoarbe şi persoane juridice). Deci, unui fapt îi pot corespunde mai multe concepte.

Deşi reprezentări abstracte, conceptele îşi au substanța lor, care constă în elementele care le compun şi relațiile care le unesc. Aceste relații sau raporturi dintre elementele lor componente pot fi, fie raporturi de uniune (posesia presupune coexistența celor două elemente ale sale: *corpus* şi *animus*), fie raporturi de cauzalitate (conceptul răspunderii, ale cărui elemente, faptul generator de pagubă şi paguba, se determină reciproc), fie raporturi de reciprocitate (de exemplu contractele de vânzare-cumpărare, ale căror părți sunt, pe rând, debitori şi creditori în acelaşi timp), fie raporturi alternative (cazul contractelor cu dublu obiect, fie transferul proprietății, fie constituirea unor drepturi reale).

Prin urmare, nu toate conceptele au acelaşi grad de precizie. Aceasta înseamnă că dreptul este nevoit să recurgă şi la noțiuni mai flexibile ori nuanțate. În cadrul acestor noțiuni enumerăm: buna-credință, ordinea publică, urgența, neglijența etc. Ele sunt cunoscute sub denumirea de concepte supape sau standard. Rolul lor este deosebit de important, căci, asigură menținerea echilibrului dreptului şi, fiind susceptibile de soluție permanentă, nu ar putea figura niciodată ca şi concepte pure, definirea lor neputând avea pretenție definitivă, dat fiind tocmai specificul lor. De altfel, avantajul este similar cu avantajul definițiilor largi. În conținutul lor are loc totodată imprevizibilul,

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 193-202.

[2] *B. Starck*, în *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 104.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

alături de previzibil, iar, uneori, sunt de natură a îmblânzi rigiditatea efectelor unor acte juridice. Astfel, conformitatea cu ordinea publică atenuează principiul voinței, în funcție de contextul social al momentului ales pentru exprimarea sa.

Orice fenomen tratat, deci existent, are desigur o naștere, un izvor. Analizând instrumentele dreptului, se ridică problema izvorului lor. Căutând aceste izvoare vom remarca diversitatea surselor conceptului. Astfel, legea oferă cele mai multe definiții conceptuale. Este suficient să avem în vedere Codul civil, Codul de procedură civilă, Codul penal, Codul familiei etc., dar conceptele își află, deseori, sursa în reglementările emise de puterea executivă (hotărârile Guvernului).

Dată fiind efervescența faptelor sociale de natură a intra în sfera dreptului, apare imposibil de conceput o activitate legislativă complexă, de conceptualizare a faptelor, în mod precis. În astfel de situații, lipsa de definiții legale determină intervenția judecătorului, practicianului, doctrinei în stabilirea și elaborarea unor concepte. Acest aspect prezintă o însemnătate deosebită pentru drept, având în vedere că, în general, în sfera administrativă nu operează o definire a conceptelor (de exemplu serviciul public), deși ele sunt folosite ca atare, pentru a desemna anumite fapte, acțiuni etc.

Alături de judecător, doctrina intră în activitate, în aceste cazuri furnizând chiar concepte pentru a examina situații sistematizate și concretizate în practică, dar lipsite de o reprezentare conceptuală.

Importanța sa este demonstrată, dacă ne gândim doar la distincția dintre obligațiile de rezultat și cele de mijloace sau în dreptul internațional la noțiunile de suveranitate, stat unitar, stat federal, democrație – noțiuni care, multă vreme au comportat doar definiții administrative și nu juridice.

În afara identificării izvoarelor conceptelor, de o importanță covârșitoare rămâne identificarea tehnicii de elaborare a lor. Suntem, din nou, într-o materie variată. Credem că, pentru a înțelege procedeul tehnic satisfăcător, trebuie să facem distincția dintre definiții reale și cele terminologice.

Definițiile reale sunt cele care determină substanța reală a conceptului de definit, plasându-le însă la un înalt nivel de abstractizare și generalizare, în timp ce, definițiile terminologice sunt preocupate mai mult spre a releva forma de exteriorizare a conceptelor, prin evidențierea obiectului său, relevând astfel, semnificația termenului de definit.

În timp ce definițiile reale implică o construcție intelectuală (utilizând tehnica dogmatică), definițiile terminologice (utilizând tehnica empirică) sunt cazuistice, cu dezavantajul rigidității și cu avantajul certitudinii.

Vom spună că orice tehnică de elaborare a conceptelor trebuie să pornească de la enunțul general și abstract la o enunțare detaliată a diferitelor situații de fapt, acoperite de cuvântul de definit. Observăm că „detalierea" își are granițe proprii, determinate, ea putând trece dincolo de semnificația cuvântului definit[1].

În concluzie, putem spune că dreptul este susținut printr-o rețea de concepte, care pot fi determinate în funcție de dreptul pozitiv și realitățile sociale.

[1] *B. Starck*, în *B. Starck, R. Roland, L. Boyer*, op. cit., p. 102-106.

Secțiunea a 2-a. Complexele de drept

Subsecțiunea 1. Categoria juridică

Dacă admitem că unui fapt îi corespund mai multe concepte juridice, trebuie să admitem că anumite fapte se exprimă nu doar printr-o singură regulă ci, uneori, printr-un fascicul de reguli.

Înțelegând că complexele de drept au luat naştere din agregatul conceptelor, dând naştere la combinări de corpuri compuse tot mai elaborate, vom spune că ansamblul regulilor juridice ce tind să definească un anumit fapt, o anumită situație juridică, ordonându-se şi sistematizându-se între ele, în acest scop, în cadrul unui demers material determinat formează o categorie juridică.

Pornind de la această definiție desprindem următoarele:

a) categoriile juridice au un grad de generalizare şi abstractizare mult mai mare decât conceptele;

b) de regulă, ele conțin două sau mai multe concepte.

Astfel, am văzut că însuşirea bunului reprezintă un fapt. Reprezentarea juridică a acestei însuşiri în categoria de furt absoarbe trei concepte şi anume: însuşirea, deposedarea şi intenția frauduloasă. Să ne imaginăm absența unuia dintre cele trei componente şi să se imaginăm situația unei persoane care dă spre păstrare un bun altei persoane. Lipsind deposedarea, nu mai putem califica juridic situația de fapt în furt, ci într-o altă categorie, aceea de abuz de încredere. Din acest exemplu, rezultă importanța categoriilor juridice în aceea că ele permit calificarea juridică a faptei, înțelegând prin calificare operațiunea prin care se determină identitatea unei situații de fapt, în scopul încadrării ei în regula de drept aplicabilă.

Primul demers al oricărei calificări constă în cercetarea atentă a faptului, spre a observa dacă acesta este identic cu cel la care regula de drept se referă şi dacă, odată calificat, este susceptibil de aplicarea normei juridice conținute de regula de drept respectivă. O dată admis că faptul este un furt (calificarea faptului) rămâne să desprindem dacă acest fapt este o tâlhărie (o infracțiune), sau un delict, ori o contravenție (calificare juridică).

Un alt exemplu, oferit de materia dreptului civil: să ne imaginăm situația în care, o persoană încredințează un obiect unui artist contra unui preț. Situația reprezintă un contract (calificarea faptelor), iar pentru a determina ce fel de contract este în discuție, demersul trebuie să continue şi presupune calificarea juridică a faptului respectiv. Anume, dacă artistul a promis în schimbul prețului primit pentru munca sa, pentru transformarea, modelarea obiectului primit, suntem în prezența unui contract de întreprindere. Dacă raportul se naşte între patron şi artist, suntem în prezența unui contract de muncă, în cadrul căruia artistul prestează munca sa contra unui preț denumit salariu. Calificarea juridică a faptelor determină regimul juridic aplicabil. Determinarea categoriei juridice presupune examinarea elementelor componente şi implică, în acelaşi timp, alegeri de oportunitate pentru corectarea raționamentului sau a rezultatelor la care el conduce.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Subsecțiunea a 2-a. Instituțiile juridice

§1. Definirea instituției juridice

Instituțiile juridice *sunt acele complexe de drept care se organizează în jurul unei idei centrale formând un tot, caracterizat prin sistematizare, permanență și finalități comune.*

Vom spune că instituțiile juridice reclamă un element temporar și unul organic. Ele asociază o gamă mai largă de reguli de drept, decât categoriile juridice. Se caracterizează prin durată și, deci, presupun o anumită continuitate, trăsături care opun instituțiile juridice unor situații cu caracter accidental. Astfel, responsabilitatea pură este o categorie juridică sau o instituție juridică?

Analizând conținutul noțiunii vom observa că ea se naște dintr-un fenomen social instantaneu și, deci, e lipsită de durată, ceea ce înseamnă că responsabilitatea nu este o instituție juridică, ci o categorie juridică.

Dar familia?

Aceasta are caracter instituțional, s-a născut prin legături de sânge și reprezintă un „dat definitiv".

Al doilea element ce caracterizează instituția juridică este elementul organic. Aici introducem „construitul" dreptului obiectiv. Este vorba despre cadrul, furnizat de drept, dezvoltării unui element al vieții sociale, în funcție de un anumit scop.

Astfel, uniunea sexuală nu va deveni instituție juridică, decât dacă va fi confirmată de dreptul obiectiv. Ea poate fi confirmată doar sub forma căsătoriei, astfel cum ea este îngăduită de lege. Dar, oricât de clară apare definirea instituției, chiar și prin prisma exemplului de mai sus, ea rămâne totuși o noțiune ambiguă, ambiguitate ce rezidă în percepția sa diferită de către istorie, sociologie, drept. Pentru sociologi instituțiile desemnează grupuri umane organizate după reguli secretate de ele și impuse membrilor săi.

Istoricii tratează instituțiile ca expresia unei epoci și evoluția unei civilizații (familia primitivă, medievală, modernă etc.).

Juriștii văd în instituții corpuri de reguli (nu corpuri sociale), structurate în jurul unei idei principale (organizarea familiei, organizarea statului etc.).

Această construcție juridică permite determinarea regimului juridic aplicabil întregului edificiu, el fiind compus din reguli structurate logic și ierarhizate material cu o finalitate comună, care este însăși finalitatea instituției juridice respective.

Ihering arată că instituțiile juridice sunt reguli de drept, care înconjoară corpul asemenea mușchilor ce înconjoară osul, ele fiind în relații de dependență, de conexiune.

Instituțiile juridice au, prin urmare, o dezvoltare proprie. Ele se coordonează efectiv între ele. Astfel, obligația de întreținere și căsătoria se unesc pentru a forma cu celelalte o instituție mai vastă care este familia. Instituțiile juridice se articulează între ele și împreună exprimă ordinea juridică. În acest sens, dreptul însuși (la singular) este o instituție juridică.

De precizat că, în ciuda trăsăturilor sale, instituția juridică nu este eternă și nu este un dat direct al vieții și faptelor. Ele trebuie stabilite de drept[1].

[1] *B. Starck*, op. cit., p. 107-109; *J.L. Bergel*, op. cit., p. 177-190 și 205-215.

§2. Scurt istoric

Noțiunea, ca atare, s-a născut în secolul XX. Părintele său este M. Hauriou. Acesta a observat că termenul *instituție* poate avea un sens foarte larg, respectiv să semnifice orice organizare creată prin obicei sau prin lege, sau un simplu mijloc al tehnicii juridice.

Astfel, acțiunea în revendicare sau posesorie ar fi instituții. În acest fel, Hauriou face distincția dintre instituții și contract, contractul nefiind animat de caracterul de durată, specific instituțiilor. Autorul operează distincția între *instituțiile-lucruri*, în care intră categoria lucrurilor inerte și care corespunde noțiunii largi de instituție juridică înglobând regulile de drept și prescripțiile lor diverse, și *instituțiile-persoane*, care vizează individul și personalitatea morală. Acestea nu sunt simple mijloace de tehnică juridică, ci elemente ale organizării sociale. Ele au trei componente: o idee a operei de realizat, o putere organică și manifestarea de comuniune în cadrul grupului social.

Alți autori, cum ar fi M. Waline au definit *instituțiile-persoane* ca „societăți organizate" ce dau naștere la reguli de drept.

Lui P. Cuche îi aparține distincția dintre *instituții-organisme* și *instituții-mecanisme*.

§3. Specificul instituțiilor juridice

Permanența și ierarhia internă a instituțiilor juridice sunt elementele care îi dau specificitate în raport cu contractul. Multă vreme, toate manifestările vieții sociale au fost explicate prin intermediul noțiunii contractului, în ciuda raporturilor de autoritate sau statut legal, pe care se sprijineau. În sens larg, astăzi, prin contract înțelegem un întreg aparat social, cu exigențe proprii, cu o structură și organizare durabilă. El rezultă din grupuri de contracte centralizate într-o singură operație și dintr-un fascicul de reglementări și dispoziții legislative. În acest context, opoziția dintre contract și instituția juridică pare artificială. Dreptul pozitiv este tot mai imperativ, interesele generale și organizarea socială câștigându-și supremația asupra intereselor particulare pure. Când aceste ansambluri satisfac interese colective permanente se vorbește de instituții.

Instituțiile juridice nu trebuie confundate cu statutul juridic (ansamblul de drepturi și obligații), chiar dacă ele se apropie, căci instituția desemnează lucruri, persoane, corpuri de reguli, în timp ce, statutul legal vizează regimul juridic la care se supune o anume instituție.

Instituțiile juridice se deosebesc și de principiile generale și regula de drept, căci regulile de drept sunt doar elemente particulare ale unui ansamblu pe care-l constituie instituția juridică, iar apoi în ordonează, sistematizează în mod propriu spre finalități comune, în timp ce, principiile generale ale dreptului reprezintă doar soluții de drept, cu aplicații diferite. Ele pot însă coincide cu ideile directoare ale unei instituții juridice. De regulă însă, principiile, nu se structurează ele însele într-un sistem, ele având doar puterea de a dirija un sistem, de a-l guverna.

§4. Clasificarea instituțiilor juridice

Clasificările instituțiilor juridice sunt variate, în funcție de criteriul folosit. Astfel, folosind criteriul distincției dintre dreptul privat și dreptul public, vom deosebi instituții private (familia, proprietatea) și instituții publice (statul, comuna, tratatele etc.). Criteriul nu este net, căci instituțiile publice pot viza instituțiile private și invers, și aceasta datorită invadării domeniului dreptului public, de către cel privat și invers, rezultat al progresului.

După criteriul conținutului lor, deosebim instituții patrimoniale și extrapatrimoniale, clasificare de asemenea nesatisfăcătoare, căci ar fi dificil de integrat aici, instituțiile politice ori alte instituții de fapt, cum ar fi partidele politice, grupurile de presiune. De asemenea, instituțiile extrapatrimoniale pot produce anumite efecte patrimoniale. Exemplul tipic îl constituie familia.

O altă clasificare, vizează instituțiile-organisme și instituțiile-mecanisme.

Instituțiile-organisme vizează corpurile sociale și o diversitate de organisme. Ele sunt multiple: instituții politice, administrative, internaționale, constituționale, jurisdicționale, publice, industriale, comerciale etc. Ele iau forma unor colectivități teritoriale, state, comune, organizații internaționale (ONU), instituții publice, fundații, societăți, asociații. Ele reprezintă organizarea puterii politice, materializează organizarea administrativă.

Instituțiile-mecanisme sunt ansambluri organizate de reguli create de dreptul obiectiv pentru aplicarea sa. Instituția este aici în întregime drept, iar regula de drept, în sens larg, este instrumentul suprem al creației și numitorul comun al tuturor instituțiilor juridice. Și aceste instituții-mecanisme comportă, la rândul lor, clasificări. Astfel, deosebim: instituții-mecanisme de protecție (incapacitățile, libertățile publice, drepturile politice etc.), instituții-mecanisme de acțiune (acele instituții care pot susține o activitate socială deosebită (cum ar fi persoana juridică, dreptul subiectiv, bunurile, actul juridic, moneda etc.) și instituții relative la sancționarea raporturilor sociale de o diversitate extremă (acțiunea în justiție, căile de atac, probele, sancțiunea, nulitatea etc.).

Așadar, independent de orice clasificări, instituțiile pot fi grupate sau izolate unele de altele.

Secțiunea a 3-a. Ordinele juridice sau sistemele juridice

Ordinea juridică reprezintă vârful complexelor de drept. Ea grupează categoriile și instituțiile juridice.

Diversele raporturi de viață se aglomerează în jurul unor mari unități sistematice. Ele sunt de diferite feluri, în funcție de parametrii pe care-i urmează.

Astfel, *în funcție de materie* (*ratione materiae*) deosebim: dreptul penal, dreptul civil, dreptul constituțional, dreptul administrativ, dreptul fiscal etc.; *în funcție de loc* (*ratione loci*) deosebim dreptul internațional; *în funcție de persoană* (*ratione personae*) deosebim: dreptul canonic – care reglementează religiile, dreptul corporativ – cel care regizează anumite profesii; *în funcție de timp* (*ratione tempori*) deosebim: dreptul roman și dreptul intermediar; *în funcție de surse*, deosebim: dreptul legislativ și dreptul pretorian.

Coexistența acestor ordine de drept dă naștere conflictelor care generează ramurile dreptului. Astfel, conflictul de legi în timp a dat naștere dreptului tranzitoriu. Conflictele de legi în spațiu fac obiectul dreptului internațional privat sau public.

Multitudinea sistemelor juridice este legată de eterogenitatea statelor. Cu toate acestea, am observat că prin anumite elemente comune ele au putut forma modele sistematice, astfel că pot comporta o analiză, de care ne vom ocupa în Capitolul XIV al lucrării de față.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XI
Limbajul juridic

Secțiunea 1. Precizări prealabile

Limbajul juridic presupune o anumită specificitate și specializare.

Teoretic vorbind, limbajul juridic adresându-se tuturor cetățenilor ar trebui să fie identic cu limbajul curent.

În realitate însă, el are o reputație proastă[1], căci discursul juridic nu prezintă același interes pentru auditoriu, precum alte discursuri științifice. Specificitatea sa implică studiul său din partea lingviștilor.

Limbajul juridic este original și divers. El nu implică doar studiul cuvintelor folosite de drept, ci și studiul structurilor conceptuale ale dreptului.

Cuvântul care exprimă conceptul, formula care traduce îmbinarea și combinarea cu alte concepte pentru a realiza un ansamblu mai complet sunt instrumente ale comunicării noțiunilor, normelor și raționamentelor juridice. Vocabularul juridic are o importanță deosebită și în tehnica juridică, unde el apare ca un instrument formal și tehnic.

Secțiunea a 2-a. Terminologia juridică

Înțelegem prin *terminologie juridică ansamblul de cuvinte tehnice aparținând dreptului.*

Punerea în aplicare a acestui ansamblu de cuvinte se realizează prin intermediul vocabularului juridic. Acesta trebuie să răspundă unor exigențe legate atât de calitatea regulii de drept, cât și de comunicare, transmiterea sa.

Astfel, regula de drept trebuie să aibă anumite calități esențiale și anume: ordine, unitate, precizie, claritate. Pentru ca un cuvânt să poată fi definit se impune ca, atât realitatea pe care vrea să o desemneze să fie cunoscută, cât și folosirea sa. De exemplu, folosirea cuvântului „compromis" pentru a desemna anumite antecontracte de vânzare-cumpărare este inadecvată, căci el are mai multe accepțiuni și nu corespunde unui concept unic. Așadar, siguranța limbajului este importantă. În lipsa sa se instaurează dezordinea juridică.

Termenii juridici trebuie să fie totdeauna uniformi și stabili, schimbarea sensului cuvintelor poate duce la noi elaborări de noțiuni. Dar regula de drept trebuie să fie și comunicată. Limbajul juridic este mijlocul prin care se realizează această comunicare. El trebuie să fie precis, pentru a transmite întocmai această comunicare a regulii de drept. Pentru accesibilitatea sa am putea oferi soluția folosirii limbajului comun, obișnuit, dar în drept, un cuvânt obișnuit, cu un anume înțeles în limbajul comun, poate avea un alt înțeles în limbajul juridic și invers. De aceea, cea mai bună soluție

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 219.

CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

o constituie compromisul, în sensul că, ori de câte ori limbajul comun este suficient, regula de drept să fie comunicată prin acesta; când apare insuficient putând da naştere la înţelesuri ambigue, apare obligaţia folosirii unei terminologii specifice dreptului, utilizând limbajul juridic.

În acest fel, limbajul juridic apare ca un element esenţial pentru aplicarea dreptului pozitiv. El face posibilă şi interpretarea dreptului.

Secţiunea a 3-a. Particularităţile limbajului juridic

Unitatea vocabularului juridic şi specificitatea funcţiilor sale îi determină particularitatea.

Fondul său comun, asemenea oricărui limbaj tehnic, îl constituie limbajul curent. Acesta se dezvoltă progresiv şi ţine de civilizaţie. Influenţele se manifestă astfel şi asupra limbajului juridic, căci limbajul juridic împrumută termeni din limbajul curent dându-le alt înţeles, propriu dreptului şi la fel de bine poate împrumuta vocabularul său, limbajului comun. Astfel, naşterea este o noţiune juridică, la fel ca şi moartea, ambele reprezentând fapte de stare civilă, cu toate consecinţele lor juridice ce decurg din acestea. Dar, limbajul juridic, împrumută cuvinte, termeni şi din alte ştiinţe, dându-le de asemenea un înţeles sau o altă semnificaţie (examen serologic, termen din medicină; piaţă, din economie; bunele moravuri, din morală etc.).

În afara acestor cuvinte de împrumut, fie de la limbajul comun sau cel al altor ştiinţe, limbajul juridic conţine şi termeni specifici juridici. Asupra acestora din urmă este de remarcat influenţa determinantă a dreptului roman în furnizarea acestor termeni. Terminologia juridică este adesea de inspiraţie greacă sau latină, (democraţie, republică, regim, legislatură, sancţiune etc.). Alteori, provin din limba italiană (aval, vamă, bancă, bilanţ etc.), din limba engleză (buget, cec, juriu, comitet etc.). Aceşti termeni au fost, de regulă, integraţi în celelalte limbi. Alteori au fost introduşi direct în practică în forma lor străină (factoring, leasing).

Secţiunea a 4-a. Conţinutul vocabularului juridic

Limbajul juridic conţine: *cuvinte-bază, cuvinte-derivate* şi *cuvinte compuse*.

Cuvintele-bază constituie fondul vocabularului şi conţin cuvinte juridice simple, ce provin din limba greacă, latină, alte limbi străine, sau din limbajul comun.

Cuvintele-derivate se nasc din cuvintele bază la care se adaugă prefixe sau sufixe (preaviz, coautor, prescripţie, candidatură, legislatură).

Cuvintele-compuse se caracterizează prin mixitate lingvistică (jurisdicţie, fond de comerţ). Observăm că ele traduc noţiuni tehnice (curţi de apel, mandat de arestare).

Limbajul nu este omogen. El presupune o articulare globală. Deosebim astfel: limbajul legislativ, limbajul judecătoresc, limbajul notarial etc. Articulaţia se realizează prin intermediul frazeologiei juridice.

În cadrul construcţiei frazeologice, formulele au un rol important. Ele sunt directe şi implică o anumită autoritate. Dintre acestea amintim prezumţiile.

Orice construcție frazeologică implică o enunțare juridică, adică punerea în aplicare a limbajului juridic într-un anumit act. Enunțul normelor este impersonal, el vizează subiectul juridic şi nu o anumită persoană determinată. Există, aşadar, o legătură între fondul dreptului şi limbajul său. Această legătură determină şi aprecierea limbajului juridic. Aprecierea limbajului juridic se măsoară prin tehnicitatea sa, limbajul juridic trebuind să desemneze conceptele pe care limbajul curent nu le aprofundează. Aici, maximele latine prezintă o utilitate de neînlocuit, prin inteligibilitatea lor, care implică, pe cât posibil, utilizarea limbajului curent, fără a sacrifica siguranța ori precizia frazeologiei juridice întrebuințate.

Formarea şi stăpânirea limbajului juridic este o condiție *sine qua non* a aplicării dreptului, căci limbajul juridic este în acelaşi timp, unul din instrumentele dreptului, fără de care finalitățile dreptului nu ar putea fi atinse în mod real[1].

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 219-234.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XII
Principiile generale ale dreptului

Secțiunea 1. Noțiune. Locul principiilor generale în sistemul normelor juridice

Din punct de vedere etimologic, cuvântul „principiu" provine din limba latină și înseamnă „început", în cel mai adânc sens al său.

Din punct de vedere structural, noțiunea de *principiu* implică o direcție de urmat, o obligativitate, respectiv o autoritate și o generalitate globală. Conceptul se leagă de noțiunea de *sistem*, principiile fiind cele care asigură existența și evoluția sistemelor.

Din punct de vedere filozofic, principiul este definit ca un ansamblu de propuneri directoare, cărora li se supune orice dezvoltare. Aceasta reprezintă un pleonasm.

Din punct de vedere juridic, principiile generale sunt reguli de drept obiectiv, exprimate deseori prin texte scrise și întotdeauna prin jurisprudență, dotate cu un caracter de generalitate[1]. Pornind de la această definiție, extragem următoarele trăsături definitorii: principiile generale ale dreptului nu sunt exterioare ordinii juridice pozitive, ele fac parte din această ordine. Consacrarea lor este relativ recentă și ține de formarea națiunilor. Pe cale de consecință, respectarea drepturilor fundamentale ale omului face parte din principiile generale ale dreptului.

Principiile generale ale dreptului se regăsesc în orice sistem juridic și sunt aplicabile, chiar în absența unui text. Ne amintim astfel, de teoria lui Kelsen, care concepe ordinea juridică asemenea unei piramide de reguli, ierarhizate, fiecare regulă trăgându-și forța obligatorie din simpla sa conformitate la norma imediat superioară. În vârful piramidei, după o misterioasă regulă fundamentală, se află Constituția, urmează apoi legea, obiceiul, regulamentele, actele juridice intralegislative etc. Ierarhia normelor nu este văzută, decât prin prisma ideii de valabilitate a lor. Forța juridică a unei norme în raport cu alta ar marca ierarhia lor. Observăm că însăși definirea principiilor generale este obscură, dată fiind incertitudinea surselor lor. Născute sau nu din lege, originea lor este nesigură. Ar putea fi găsită în obicei sau jurisprudență. Cert este că jurisprudența le exprimă întotdeauna, chiar atunci când ele nu sunt scrise, cuprinse în texte.

Cea mai bună definire a lor se impune a fi legată, de caracterul lor general, generalitate care stă drept principiu, chiar pentru distincția principiilor generale de celelalte reguli de drept.

Între principiu și regula de drept există nu numai o inegalitate de importanță, dar și o diferență de natură.

Desigur, orice regulă juridică este prin chiar definiția sa o regulă generală, dar generalitatea regulii juridice nu se poate confunda cu generalitatea unui principiu.

---

[1] *J.L. Bergel*, op. cit., p. 91.

BIBLIOTECA UNIVERSITY LIBRARY

O regulă este generală pentru că ea este destinată unui număr nedeterminat de acte, fapte, dar ea poate fi şi specială, atunci când regizează anumite acte sau fapte, care corespund obiectului său.

Un principiu este general prin aceea că el comportă o serie nedefinită de aplicaţii. Vom spune că[1], principiile domnesc asupra dreptului pozitiv, în timp ce, regulile de drept nu sunt decât aplicaţii sau excepţii ale acestora.

Pentru a înţelege raportul dintre regulile de drept şi principii evocăm un caz jurisprudenţial. Astfel, în 1889, o Curte din New York, în faimosul caz Riggs versus Palmer[2] a trebuit să decidă dacă un moştenitor trecut în testamentul bunicului său poate moşteni în baza acelui testament, în condiţiile în care acesta îşi omorâse bunicul tocmai pentru a-i culege averea.

Curtea şi-a început dezbaterea admiţând că: „Este adevărat că legile referitoare la scrierea, dovada şi efectul testamentelor, precum şi la succesiunea proprietăţii, interpretate literal, şi admiţând că forţa şi efectul lor nu pot fi în nici un mod şi în nici un fel de circumstanţe controlate sau modificate, conferă această proprietate ucigaşului". Dar, Curtea a continuat prin a observa că „toate legile precum şi toate contractele pot fi controlate în efectul lor de maxime generale, fundamentale ale *common law*-ului[3]. Nimănui nu îi este permis să profite de pe urma fraudei sale sau să obţină avantaje de pe urma greşelii sale, sau să emită orice pretenţii de pe urma nedreptăţii produse de el, ori să dobândească proprietatea de pe urma crimei sale". Acest principiu extras de jurisprudenţă a făcut ca ucigaşul să fie exclus de la moştenirea bunicului său.

Principiul în discuţie a escaladat forţei regulilor de drept, în materie de moştenire testamentară, tocmai pentru că el reprezintă un standard care trebuie respectat ca o cerinţă a justiţiei şi echităţii sau ca o altă dimensiune a moralităţii, cu care, de obicei, regula de drept obişnuită nu este înzestrată.

Când legiuitorul încearcă să cuprindă principiul într-o regulă de drept încorporându-l în norma juridică, vom observa că principiul nu dispare. Astfel, dispoziţiile art. 1051-1052 C.civ. reglementează revocarea legatelor pentru ingratitudine, cu consecinţa imposibilităţii culegerii moştenirii de către legatarul care, în timpul vieţii testatorului, se face vinovat de atentat la viaţa testatorului.

Nu se poate spune că în această regulă de drept s-a dizolvat integral principiul, căci el continuă să fiinţeze fiind exprimat în adagiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (nimănui nu-i este permis să se prevaleze de propria incorectitudine sau moralitate pentru a obţine protecţia juridică a unui drept), cu valabilitate în toate ramurile dreptului, căci principiile nu pot fi „prinse", fixate în texte.

Astfel, principiile generale escaladează limitele diferitelor ramuri de drept. Indiferent de diversitatea sistemelor juridice principiile generale îşi păstrează unitatea lor.

Ceea ce caracterizează principiile generale este faptul că ele se aplică prin jurisprudenţă, chiar dacă jurisprudenţa nu le creează, ea le extrage din lege sau obicei, cu ajutorul doctrinei. Vom observa că rareori legiuitorul proclamă principii, căci el face operă

---

[1] Idem, p. 92.

[2] 115. N.Y. 5069, 22 N.E. 188 (1889).

[3] *Common law* este numele generic al sistemului de drept care îşi are originea în Anglia şi conform căruia deciziile curţilor sunt bazate nu pe legi emise de Parlament (*statute Law*), ci pe precedentul juridic. Cuvântul înseamnă şi jurisprudenţa creată pe baza dreptului cutumiar.

concretă, emițând reguli juridice de aplicare imediată. El chiar se abține, în elaborarea legilor, de la declarațiile de principii, fiind oprit chiar de tehnica legislativă.

Secțiunea a 2-a. Importanța principiilor generale ale dreptului

A analiza importanța principiilor generale presupune câteva referiri la principiile generale ale dreptului și principiile fundamentale ale dreptului.

Problema prezintă interes și importanță, în raport cu apariția Curților Constituționale, denumite, uneori, și Consilii Constituționale, care au misiunea de a asigura controlul constituționalității legilor, adică conformitatea legilor ordinare cu legea fundamentală, care este Constituția. Până la apariția lor, legea putea fi chiar contrară Constituției, nefiind supusă unui control, unei corecții.

Vom spune că principiile fundamentale sunt acele principii generale, care au valoare constituțională. Acestea se impun chiar legiuitorului. Celelalte principii generale nu se impun legiuitorului, ci doar puterii regulamentare (executive).

Vom spune că, dacă orice principiu fundamental este un principiu general, nu orice principiu general este și fundamental.

Discuțiile doctrinare relative la principiile generale derivă dintr-o confuzie între valoarea lor juridică și funcția lor.

În timp ce, principiile fundamentale au ca funcție măsurarea constituționalității legii, principiile generale (simple) au ca funcție măsurarea legalității regulamentare.

Vom vorbi astfel, despre o importanță funcțională și una materială a principiilor generale.

În ceea ce privește importanța funcțională, aceasta este legată de autoritatea recunoscută principiilor generale.

Principiile generale reprezintă baza oricărei construcții juridice și a oricărei evoluții a dreptului. Forța lor obligatorie se adaugă la cea a legii. Legea și Curțile Supreme de Justiție (curți de casație) le asigură respectarea, asemenea legilor.

Deci, în sens larg, principiile constituie argumentul gândirii juridice, aceasta putând apela la principii și în situația creării unui vid juridic, asigurând astfel, evoluția dreptului în ansamblu.

Dar, principiile generale au și o *funcție tehnică*. Ele pot îmbrăca, după caz, un rol director, atunci când ordinea socială depinde de ele, cadru în care amintim, principiul egalității în fața legii, principiul legalității pedepselor și incriminării, principiul libertății fundamentale, fără de care nu se poate concepe o normă juridică, sau un rol corector, asupra soluțiilor legale, în absența acestor corecții soluțiile putând fi nedrepte sau neadaptate. Din această ultimă categorie amintim principiul *fraus omnia corrumpit, nemo auditur ignorare legem*, principiul bunei credințe.

Unele principii sunt, alternativ, principii directoare sau principii corectoare, după situațiile în care sunt invocate și în raport cu alte principii la care se raportează.

Astfel, dispozițiile Codului civil, relative la principiul potrivit căruia nu se poate deroga prin convenții particulare de la legile care vizează ordinea publică sau bunele moravuri implică, în același timp, un principiu director, pentru că traduce exigența ordinii sociale și superioritatea acesteia asupra vieții individuale și intereselor particulare, și un principiu corector, căci reprezintă o atenuare a principiului autonomiei voinței.

Secțiunea a 3-a. Clasificarea principiilor generale. Criterii de clasificare

Determinarea criteriilor de clasificare a principiilor generale este extrem de dificilă, căci aceste criterii nu sunt nicăieri definite. Vom admite totuşi, o ierarhie de valori între diferitele principii şi vom spune că exigenţele ordinii publice şi bunele moravuri extrapolează anumite principii din sfera lor generală în sfera fundamentală. Deci, anumite principii generale pot dobândi o valoare fundamentală, în raport chiar cu principiile fundamentale, unanim recunoscute.

Astfel, principiul neretroactivităţii legii penale este un principiu general, în timp ce, principiul libertăţilor fundamentale, având valoare constituţională este un principiu fundamental. Dar, neretroactivitatea legii penale nu poate fi supusă derogării (de la regula sa de bază conţinută) în numele libertăţilor fundamentale.

Se pune, deci, problema reglării interferenţelor. Acest lucru este posibil, dată fiind existenţa postulatului *generalia derogant specialibus*. Astfel, obligaţiile de rezultat fac excepţie de la regulă, *actori incumbit probatio*.

Aşadar, conjugarea principiilor generale, între ele, depinde de gradul lor de specialitate şi generalitate. Constatăm o eterogenitate şi o diversitate a principiilor generale, atât din punct de vedere al formei, cât şi al fondului lor. Unele îşi iau forma din maxime sau locuţiuni latine, altele au fost transcrise în texte, altele au fost consacrate în jurisprudenţă, altele sunt implicite, dar recunoscute din punct de vedere al dreptului.

Din punct de vedere al fondului lor, unele sunt de inspiraţie morală (*fraus omnia corrumpit*, principiul bunei credinţe), altele au doar o finalitate tehnică (principiul *nemo censetur ignorare legem*), fiind destinate asigurării coeziunii ordinii juridice şi aplicării corespunzătoare a dreptului. Altele, au o semnificaţie politică (principiul libertăţilor fundamentale, principiul libertăţii proprietăţii), altele sunt de inspiraţie filozofică-politică (libertăţile individuale, principiul separaţiei puterilor în stat). Alte principii ţin de logica internă a instituţiilor (principiul continuităţii serviciilor publice, principiul *nemo auditur ignorare legem*).

Aşadar, principiile generale au o importanţă deosebită în toate materiile, în dreptul privat, în dreptul public, în dreptul constituţional, acesta din urmă consacrând principiile fundamentale ale ordinii juridice, în dreptul administrativ – Curtea Constituţională având chiar meritul elaborării teoriei principiilor. Se observă, în acelaşi timp, că principiile dreptului civil se dispersează în alte ramuri de drept, cum ar fi dreptul muncii, dreptul fiscal etc.

Prin urmare, o clasificare a principiilor este extrem de dificilă, în raport cu dificultatea găsirii criteriilor de distincţie.

Din punct de vedere al izvoarelor principiilor generale, distingem principii generale legate de filozofia politică, cele care se referă la tradiţia liberală, la logica instituţiilor şi vieţii sociale, la drepturile sociale fundamentale şi principii de tehnică juridică, cele care privesc activitatea administrativă şi jurisdicţională. Această distincţie, deşi prezintă un interes intelectual, nu are în practică consecinţe reale, demne de luat în seamă.

Din punct de vedere practic clasificarea principiilor în directoare şi corectoare apare ca fiind cea mai satisfăcătoare, cu condiţia neexagerării distincţiei. Această clasificare pune

în lumină rolul principiilor generale şi are menirea de a permite completarea clasificării principiilor, după felul întrebuinţării lor[1].

Fără a intra în detalii cu privire la specificul principiilor generale în dreptul român, vom aminti doar principiile fundamentale ale dreptului, astfel cum sunt extrase din dispoziţiile constituţionale ori deduse pe cale de interpretare:

a) *principiul asigurării bazelor legale de funcţionare a statului*, principiu ce constituie premiza existenţei statului de drept. Conţinutul său implică, în principal, asigurarea şi garantarea separaţiei şi autodelimitării puterilor în stat;

b) *principiul libertăţii şi egalităţii*, principiu ce implică consacrarea juridică a libertăţii şi egalităţii, concepţii ce se presupun reciproc şi fără de care nu se poate concepe existenţa unui stat de drept. Statul garantează juridic şi efectiv libertatea şi egalitatea indivizilor, adică procedează la propria sa limitare. Deşi noţiune cu conţinut unic, libertatea şi egalitatea se manifestă în diferite moduri (libertatea cuvântului, libertatea religiilor, libertatea presei);

c) *principiul responsabilităţii*, menit a contribui la fundamentarea unei atitudini culturale a individului faţă de lege, atitudine ce presupune grija asumată faţă de integritatea valorilor sociale apărate pe cale legală. Cu alte cuvinte individul trebuie să dobândească dimensiunea responsabilităţii;

d) *principiul echităţii şi justiţiei*, menit a asigura securitatea juridică, valoare socială fundamentală.

Aceste principii generale, astfel cum am mai arătat, reprezintă fundamentul principiilor de ramură, adică al principiilor specifice fiecărei ramuri de drept în parte[2].

[1] Pentru problema discutată în Secţiunea a 2-a şi a 3-a, a se vedea *J.L. Bergel*, op. cit., p. 101-103.

[2] *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Facultatea de Drept, Bucureşti, 1992, p. 72-79.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XIII
Domeniul dreptului

Secțiunea 1. Dreptul și timpul

Problema mediului înconjurător al dreptului, în plan juridic, se traduce în ceea ce numim continuitate și discontinuitate în drept. De ea se leagă, apoi, specificul dreptului în diferite sisteme de drept.

Fenomenele judiciare se situează în timp. Dreptul este reflectarea realității la care se aplică și suferă o evoluție paralelă cu evoluția societății.

Norma juridică tinde să fixeze raporturi sociale, în timp ce, acestea din urmă se dezvoltă neîncetat. Deci, dreptul nu poate să fixeze evoluția societăților și de aceea el trebuie să se adapteze permanent realităților sociale. Din această zbatere se naște o permanentă tensiune între forțele de conservare și cele de schimbare, iar rezultatul acestor lupte marchează, în final, evoluția societății și a dreptului.

Dreptul nu poate imobiliza la nesfârșit ordinea socială, dar, nici nu se poate schimba, reînnoi, de pe o zi pe alta. Măsura adaptabilității sale este singura de natură a asigura continuitatea sa și a menține echilibrul dintre cele două forțe contrare. Rezultatul pozitiv al acestei lupte marchează evoluția societăților. De aceea, dreptul nu poate ignora realitatea timpului, adică momentul sau durata unei situații juridice, dar nici nu poate omite să acționeze ori să organizeze relații sociale de teama unui posibil conflict prezent sau viitor.

Timpul nu este omogen, iar efectele sale asupra evenimentelor sociale nu sunt uniforme.

Timpul este suportul oricărei activități umane, iar acțiunea sa poate fi înregistrată de regula de drept. Cu toate acestea, dreptul poate organiza viitorul, poate transforma prezentul, poate actualiza trecutul. Însăși finalitățile dreptului sunt de natură a sesiza transformările vieții sociale, în raport de timp, finalitatea globală a dreptului fiind aceea de a veni în preîntâmpinarea nevoilor sociale. Acestea implică atât o acțiune a timpului asupra dreptului, cât și o acțiune inversă. Astfel se explică faptul că dreptul cunoaște mai mult evoluția, decât revoluția.

Dreptul se modifică, se schimbă în funcție de exigențele binelui public și suportă variațiunile opiniei publice. Astfel, dreptul devine rural, urban, liberal, autoritar, general sau specializat, după evoluția societăților asupra cărora el acționează.

Obiceiul este exemplul cel mai fericit pentru a înțelege faptul că timpul are un rol creator de drept. Astfel, obiceiul este dreptul constituit prin obișnuință, născut dintr-un consens materializat prin acte de aplicare, repetate și îndelungate în timp. Odată neaplicat, obiceiul dispare, cade în desuetudine. Timpul este astfel o dimensiune necesară în apariția și evoluția obiceiului. Adaptabilitatea permanentă a dreptului la realitatea socială nu este incomparabilă cu stabilitatea dreptului.

BCU CENTRALA UNIVERSITARA LIBRARY

Stabilitatea dreptului este la fel de necesară, căci ea este inerentă funcționării dreptului. Tocmai această stabilitate, presupune o anumită fixitate a dreptului. Această fixitate nu trebuie înțeleasă în detrimentul adaptabilității sale, căci nepăstrarea unui echilibru necesar ar duce permanent și inevitabil la revoluții. Or, este cunoscut că revoluțiile prea profunde, prea brutale, suportă rezistența corpului social, care nu este dispus să le asimileze integral și necondiționat.

Adevărata revoluție juridică este cea care substituie ordinii juridice existente o ordine juridică nouă. Atunci, există crize ale dreptului, când inevitabil sunt sacrificate anumite valori sociale. Se pot astfel înregistra regresiuni ale dreptului. Dar, nici aceste perioade nu se pot perpetua, căci dreptul tinde să se restaureze, luându-și seva din acele valori sociale care subzistă, chiar temporar, chiar în perioade de rupturi profunde, căci revoluțiile sunt accidente ale istoriei.

De multe ori, o revoluție nu marchează întreruperea evoluției, ci determină evoluția dreptului. Astfel, în situația înlocuirii unei ordini juridice nedrepte, totalitară cu una democratică, ruptura cu trecutul înseamnă evoluție pentru drept. Aceasta este situația sistemelor de drept din țările fost comuniste. Dar, și în aceste cazuri timpul își spune cuvântul, căci dreptul de azi s-a născut din cel de ieri, cum și cel de mâine se va naște din cel de astăzi.

Deci, dreptul nu este un produs pur istoric, el are doar o dimensiune istorică, în măsura în care comportă trecutul, iar cercetarea istorică trebuie să fie subordonată cunoașterii juridice. Istoria este astfel, pentru juriști, un instrument de comparație, iar pentru legislator o măsură a limitelor puterii sale.

Secțiunea a 2-a. Aplicarea legii în timp

Problema aplicării legii în timp vizează durata de aplicare a legii și aspecte legate de retroactivitatea sau neretroactivitatea sa în timp, iar, uneori, ultraactivitatea sa.

Legat de această problemă, în literatura și practica judiciară s-au cristalizat două principii, care guvernează aplicarea legii în timp și anume: principiul neretroactivității legii noi și principiul aplicării imediate a legii noi.

Aceste două principii se presupun și se completează reciproc.

Potrivit *principiului neretroactivității legii*, trecutul scapă legii noi, căci neretroactivitatea este regula după care, o lege se aplică numai situațiilor anterioare, trecute.

Principiul aplicării imediate a legii noi este regula după care, legea nouă se aplică tuturor situațiilor ivite după intrarea ei în vigoare, excluzând aplicarea legii vechi. Legea nouă se aplică de îndată, căci se presupune că legea nouă răspunde unei noi cerințe sociale actuale care i-a reclamat, de fapt, apariția.

Cele două principii satisfac stabilitatea, securitatea juridică.

Excepțiile de la principiul neretroactivității legii, vizează retroactivitatea sau ultraactivitatea legii.

Retroactivitatea presupune aplicarea legii noi la situații juridice anterioare adoptării ei, în timp ce, *ultraactivitatea* presupune aplicarea legii vechi, încă un timp oarecare, deși a intrat în vigoare legea nouă. Aceste excepții acționează doar atunci când este în joc ordinea publică sau binele public, valori care sacrifică principiile în materie.

Ele operează doar în situația în care legea nouă permite și prevede retroactivitatea sau ultraactivitatea în chiar textul ei, precum și în cazurile anume determinate pentru aplicarea excepțiilor respective.

Durata de aplicare a legii este dominată de principiul potrivit cu care, legea se aplică de la momentul intrării sale în vigoare până la abrogarea sa.

Cele două momente, de început și de sfârșit în aplicarea legii, vizează, deopotrivă, forța obligatorie a legii.

Legat de primul moment, legea intră în vigoare, de regulă, la data publicării ei sau promulgării ei, ori la o dată fixată în textul legii.

Momentele abrogării legii pun capăt forței sale obligatorii.

O noțiune cu efecte similare abrogării o constituie *desuetudinea*, care presupune neobservarea legii și admiterea nesupunerii prelungite în timp la lege. O lege căzută în desuetudine nu necesită a fi abrogată, căci, în fapt, desuetudinea este similară abrogării. Asemenea situații nu trebuie lăsate a se perpetua căci, involuntar, se încurajează nerespectarea legii. De aceea, legiuitorul trebuie să intervină prin instituția abrogării, ori de câte ori cerința socială care a reclamat legea nu mai este actuală ori este depășită de o nouă cerință, care a reclamat o altă lege.

Secțiunea a 3-a. Timpul în drept

Din punct de vedere al domeniului luării în considerare a timpului de către drept, dreptul civil prezintă manifestările cele mai diverse.

Noțiunea de *timp* se poate aborda din punct de vedere cronometric sau cronologic.

Cronometria vizează o durată, în timp ce cronologia corespunde unei succesiuni de puncte reperabile, astfel ca timpul să permită sesizarea clipelor.

Clipa este un reper esențial al vieții juridice. Ea marchează momentul nașterii persoanei juridice, a drepturilor subiective, începutul sau sfârșitul unei situații juridice, momentul intervenției faptelor juridice, marchează punctul de plecare al unui termen și determină momentul expirării sale. Are o importanță deosebită în dreptul civil, relativ la data contractului sau a altor acte juridice civile, precum și în dreptul penal, relativ la data săvârșirii infracțiunii, la termenele procedurale etc.

Durata controlează ritmul activității juridice și asigură stabilitatea suficientă situațiilor juridice. Ea are o importanță mare în domeniul prescripției, în calculul termenelor procedurale, în toate ramurile de drept.

Dreptul implică, uneori, și *urgența*. Aceasta din urmă se leagă de anumite situații juridice, care o reclamă.

Suficiența duratei poate ajuta previziunea în drept. Aceasta presupune timp, adică o anumită durată. Previziunea se leagă în special de materia contractelor, ca și de alte situații juridice, specifice dreptului public.

În dreptul penal, durata, timpul, poate fi cauzată de liniștire sau perturbare a unor relații sociale. Primul caz vizează materia reabilitării, materia căilor de atac, iar în dreptul familiei, materia divorțului, în măsura în care aceasta este legată de termenul de gândire.

În concluzie, putem spune că timpul, uneori, creează dreptul și *totdeauna* fixează dreptul, prin trăsăturile sale specifice, anume, stabilismul său, mobilismul său, codificarea sa.

Secțiunea a 4-a. Dreptul și spațiul

Subsecțiunea 1. Dreptul în spațiu

Fenomenele juridice se desfășoară în spațiu, chiar și atunci când este vorba de spațiul extraterestru (dreptul cosmic).

Localizarea situațiilor juridice în spațiu are ca efect principal determinarea legii aplicabile diferitelor situații juridice.

Spațiul geografic influențează originalitatea, conținutul diverselor sisteme juridice din lume. El conturează caracterul național al fiecărui sistem de drept, în parte.

În raport de spațiu vorbim de relativitatea dreptului, căci sistemele de drept nu sunt universale. Dreptul comparat permite descoperirea apropierilor și diferențelor dintre diversele sisteme de drept cunoscute în lume.

Teritorialitatea dreptului național generează specificitatea fiecărui sistem de drept în parte.

Subsecțiunea a 2-a. Aplicarea legii în spațiu

Problema aplicării legii în spațiu vizează un aspect intern, anume relativ la teritorialitatea dreptului într-un anumit spațiu statal și un aspect internațional, care vizează teritorialitatea dreptului în afara granițelor unui stat, în totalitate sau în parte, după cum ne situăm în sfera raporturilor juridice dintre drepturile naționale ale mai multor state, teritorii sau în sfera unor situații juridice interne ce comportă anumite elemente de extraneitate.

Aspectul intern al aplicării legii este guvernat de principiul, după care actele normative (legea), care emană de la organele centrale de stat se aplică pe întreg teritoriul țării, iar cele care emană de la un organ local de stat se aplică doar pe teritoriul respectivei unități administrativ-teritoriale.

Aspectul internațional se rezolvă de „normele conflictuale" ale dreptului internațional privat, care presupun „conflictele de legi în spațiu".

Conflictele de legi apar atunci când legislațiile din două sau mai multe țări au vocație să acționeze asupra unei probleme de drept, în mod cumulativ.

Spre deosebire de acestea, conflictele de jurisdicții vizează tribunalele internaționale în litigiile internaționale, cu efectele pe care le au ordinele juridice de stat asupra jurisdicțiilor străine. Aceste conflicte presupun ca două sau mai multe ordini juridice neunificate să fie implicate în raporturi ce conțin un element străin.

Dreptul internațional privat este ramura de drept care contribuie la reglarea raporturilor internaționale și facilitează reglementarea conflictelor de legi și jurisdicții.

Reglementări similare pot fi conținute și în Convențiile internaționale sau Acordul părților, prin care se pot determina, deseori, ordinele juridice competente.

Dreptul intern determină însă condițiile de eficacitate ale judecăților străine.

Codul civil român (art. 2) conține următoarele norme conflictuale:

„Numai imobilele aflătoare în cuprinsul teritoriului României sunt supuse legilor române, chiar când ele se posedă de străini.

Legile relative la starea civilă și la capacitatea persoanelor, urmăresc pe români, chiar dacă ei își au reședința în străinătate.

Forma exterioară a actului este supusă legilor țării unde se face actul".

Aceste reguli sunt cunoscute în doctrină sub denumirea de *lex rei sitae* – imobile sunt supuse legii țării pe teritoriul căreia se află; *lex personalis* este *lex patriae:* capacitatea persoanei juridice este supusă legii naționalității, determinată de sediul său; *locus regit actum* – forma contractului este cârmuită de legea locului unde se încheie.

Dreptul internațional privat cunoaște și alte reguli: *lex cauzae, lex loci delicti, lex loci lessionis* etc.

Subsecțiunea a 3-a. Spațiul în drept

Orice situație juridică are o dimensiune spațială.

Astfel, localizarea persoanelor și bunurilor produce consecințe juridice deosebite cu privire la drepturile subiective ale persoanelor și la obiectul raporturilor juridice ce se statornicesc între oameni.

Apropierea sau depărtarea persoanelor și bunurilor, unele în raport cu altele, creează o serie de probleme dreptului.

Totodată, dreptul de amenajare a teritoriului sau urbanismul, au ca obiect tocmai gestiunea spațiului.

La fel, dreptul transporturilor are ca obiect depășirea și dominarea distanțelor, separând locuri diferite. El privește chiar și spațiul aerian ori interstelar.

Așadar, spațiul ocupă în drept un loc deosebit de important, dar adesea prea puțin cunoscut, când e vorba de localizarea exactă, cât și în ce privește întinderea situațiilor juridice.

Localizarea persoanelor, individualizarea persoanei fizice și morale presupun ca acestea, să fie legate de un loc bine determinat. Localizarea lor are consecințe cu privire la exercițiul drepturilor lor civile și publice, în special, politice și elective.

Dreptul internațional privat, în tratarea conflictelor de legi sau jurisdicții apelează, uneori, la domiciliul părților.

În dreptul civil, domiciliul debitorului constituie, de regulă, locul de efectuare a plății.

Localizarea persoanelor fizice determină și sediul unor acte importante privind persoana sau instituția familiei (locul încheierii sau desfacerii căsătoriei, locul înfierii).

În materia domiciliului operează uneori și ficțiunea juridică. Astfel, uneori, legea fixează domiciliul (pentru minori, militari, nomazi), iar, alteori, persoana fizică sau juridică are posibilitatea alegerii domiciliului sau reședinței în mod liber într-un loc de care (uneori) nu este legată în mod real.

Relativ la localizarea bunurilor, fixitatea imobilelor presupune ca ele să fie individualizate prin situarea lor geografică. Acest lucru angajează o serie de consecințe juridice relative la vânzarea imobilelor, sub aspectul momentului transmiterii proprietății,

procedurii de urmat, publicității actelor ce implică transferul, competența juridică în materie de acțiuni reale imobiliare.

Localizarea poate viza și unele bunuri mobile, supuse unui regim juridic asemănător cu cel al imobilelor. Astfel, navele, aeronavele sunt supuse înmatriculării. Fondurile de comerț au, de asemenea, un regim comparabil cu cel al bunurilor imobile.

De asemenea, distanța și întinderea pot produce anumite dificultăți procedurale în determinarea jurisdicției competente.

O reală problemă ridicată de spațiu în drept o constituie gestionarea spațiului. În rezolvarea acestor probleme s-a născut și putem vorbi despre existența unui drept urban sau drept rural.

Gestionarea spațiului se exprimă, mai ales, prin decuplarea solurilor în zone afectate unor utilizări destinate pentru locuit sau alte destinații. Ea se manifestă prin prevederea lucrărilor publice de dezvoltare și creație, fixarea densității, înălțimii, volumului, cu consecințe juridice asupra dreptului de vecinătate și implicații largi în materia servituților.

În concluzie, atât în dreptul public, cât și în cel privat, precum și în planul responsabilității și reparațiunii, norma juridică este omniprezentă pentru a organiza dominarea distanțelor prin activități omenești.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XIV
Sisteme juridice. Modele sistematice

Secțiunea 1. Noțiuni, clasificări. Aspecte comune

Dacă reușim să ne imaginăm că raporturile juridice formează complexe de drept, putem spune că sistemele juridice reprezintă vârful acestor complexe.

Dacă diversele raporturi sociale se aglomerează în jurul unor unități sistematice, în funcție de parametrii pe care-i urmează, ele sunt de diferite feluri.

În funcție de materie, *ratione materie*, deosebim dreptul penal, dreptul familiei, dreptul civil, dreptul comercial, dreptul constituțional, dreptul economic, dreptul administrativ etc.

În funcție de loc, *ratione loci*, deosebim dreptul național de dreptul internațional.

În funcție de persoane, *ratione personae*, deosebim dreptul canonic, care reglementează religiile, dreptul corporativ care reglementează anumite profesii.

În funcție de timp, *ratione tempori*, deosebim dreptul roman, dreptul intermediar.

În funcție de surse, deosebim drept legislativ, drept pretorian.

Coexistența acestor sisteme de drept dă naștere unor conflicte, care generează ramurile dreptului. Astfel, conflictele de legi în timp au dat naștere dreptului tranzitoriu, iar conflictele de legi în spațiu fac obiectul dreptului internațional privat sau public.

Vom spune că multitudinea drepturilor este legată de eterogenitatea statelor, dreptul fiind „închis" în limitele teritoriale ale fiecărei națiuni.

Această afirmație este reală din punct de vedere fenomenologic, dar, din punct de vedere științific, ea trebuie corectată de faptul că există constante ale dreptului, indiferent de timp și spațiu, grație cărora putem apropia diversele sisteme juridice.

Pornind de la aceste considerații, vom adapta clasificarea clasică și vom admite existența a trei sisteme juridice, urmărind criteriul ideologic și tehnic.

§1. Dreptul anglo-saxon

Dreptul anglo-saxon își are patria în Anglia, dar îl vom întâlni în toate țările de limbă engleză (S.U.A., Australia, Noua Zeelandă, Canada – excepție provincia Québec). El este un drept de esență jurisprudențială, legea trebuind să aibă în vedere totdeauna precedentul istoric.

Aplicarea precedentului este intim legată de structura judecății. Din punct de vedere teoretic, hotărârea judecătorească este redusă la un simplu dispozitiv.

Obligația de a urma precedentul nu exclude luarea în considerare a circumstanțelor particulare ale diferitelor specii, ceea ce permite modificarea soluției precedente adoptate.

A doua sursă a acestui drept este legea propriu-zisă, de origine parlamentară, care rămâne o sursă secundară (după teoria clasică), ea aducând doar o erată și o adenda corpului principal, de esență jurisprudențială.

În zilele noastre, mişcarea legislativă în diferite domenii (economic, transport, securitate socială) nu mai permite ca legea să fie o categorie subsidiară şi anexă. Explicaţia acestui sistem rezidă în istoria acestor ţări.

Astfel, Curţile Regale elaborează şi aplică regula de drept, norma juridică la diferite cazuri particulare. Ele au elaborat obiceiurile locale, iar caracterul dualist al sistemului, care a devenit dublat de lege, este explicaţia timpului prezent şi este legat de progres, de puterea economică şi politică a Angliei.

§2. Sistemele socialiste

Aceste sisteme îşi au patria în fosta Uniune Sovietică.

Ele au la bază doctrina marxistă.

Opusul dreptului anglo-saxon, dreptul socialist este profund ideologic, el fiind un instrument care în lupta de clasă serveşte interesului clasei dominante care şi-a însuşit mijloacele de producţie.

Sursa cea mai importantă este legea, interpretarea cea mai bună este cea legislativă, jurisprudenţa având doar un caracter auxiliar, consultativ, fără forţă propriu-zisă.

Acest conţinut se regăseşte şi în forma de organizare judiciară, principiul legalităţii socialiste fiind garantat prin instituţia Procuraturii (care nu reprezintă acelaşi lucru cu Ministerul Public întâlnit în democraţiile occidentale), condusă de Procurorul General care nu are misiuni administrative, ci legislative, de supraveghere generală a aplicării legii, având în subordine procurorii locali, din teritoriu.

Justiţia e grevată de principiul alegerii judecătorilor, justificat prin aceea că dreptul trebuie să fie o armă în serviciul poporului, iar suveranitatea populară înţelege ca aplicarea regulii de drept (la fel ca şi crearea regulii) să fie încredinţată aleşilor poporului.

§3. Sistemele romano-germanice

Din punct de vedere geografic, familia de drept romano-germanică este răspândită în întreaga lume şi nu este circumscrisă la frontierele fostului Imperiu Roman. Ea s-a implantat în ţările Americii Latine şi Orientului Apropiat, precum şi în Africa.

Denumirea sa vine de la faptul că s-a născut din dreptul roman, căruia i s-au suprapus obiceiurile germanice. Drepturile din această familie se opun între ele, în ceea ce priveşte fondul lor, în mod special, cu privire la dreptul public, din motive politice.

Ele se apropie între ele, din punct de vedere al surselor lor, doctrina urmată de jurisprudenţă, având un loc neobişnuit de important, precum şi cât priveşte structurile conceptuale.

Toate drepturile din această familie cunosc distincţia drept public - drept privat, dar nu toate cunosc o dezvoltare egală a dreptului public, iar cât priveşte dreptul privat, diversitatea este şi mai mare.

În al doilea rând, toate aceste drepturi abordează generalitatea regulii de drept nu ca ceva absolut şi arată că regula de drept este generală, dar ea nu trebuie să fie prea generală când nu ar mai fi un ghid al practicii, ci suficient de generală spre a nu rămâne legată de reglementarea unei situaţii unice.

Din punct de vedere al puterii judecătoreşti, constantele constau în modul comun de organizare a instituţiei jurisdicţionale.

SUNY CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Vom regăsi oriunde, tribunale de primă instanță, instanțe de apel și o Curte Supremă. Varietatea, aici, apare doar când este vorba de jurisdicții speciale (cum ar fi jurisdicția administrativă).

În al patrulea rând, în toate drepturile din această familie, hotărârile judecătorești comportă motivarea, deci judecătorul este un interpret, legea stabilind doar cadrul și direcțiile de urmat.

Deci, jurisprudența are un rol creator de drept.

Un alt element comun constă în aceea că doctrina are o importanță capitală.

În trecut, ea a fost sursa fundamentală a dreptului, dar astăzi, din motive lesne de înțeles, legea este considerată principală. Doctrina rămâne însă o sursă importantă a dreptului[1].

[1] Pentru detalii, a se vedea *J.L. Bergel*, op. cit., p. 136-143; *B. Starck*, op. cit., p. 109-115.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul XV
Interdependența dintre științele juridice de ramură

Apropierile care există între științele juridice de ramură sunt explicabile, prin aceea că aceste științe aparțin Sistemului Dreptului.

Diferențele dintre ele se explică prin aceea că fiecare știință juridică de ramură are capacitatea de a se structura, la rândul ei, într-un sistem, având o poziție independentă în cadrul Sistemului Dreptului.

A fixa locul unei științe juridice de ramură în cadrul sistemului dreptului înseamnă a marca apropierile și diferențele dintre acestea, lucru ce se poate realiza prin intermediul comparațiilor.

§1. Dreptul constituțional și dreptul civil

Apropierile dintre cele două științe juridice de ramură se manifestă în mai multe planuri, după cum urmează:

- Constituția conține norme care consacră principii ale dreptului civil, precum principiul proprietății și principiul egalității în fața legii;
- principalele drepturi și libertăți ale omului, care sunt, deopotrivă, drepturi subiective civile ale cetățeanului, sunt consacrate în Constituție, fiind concretizate în normele cuprinse în legile civile;
- organele de stat, reglementate în Constituție, sunt, din punct de vedere al dreptului civil, persoane juridice;
- garanțiile juridice ale drepturilor subiective sunt stabilite în Constituție.

Diferențele dintre cele două științe juridice de ramură se manifestă în următoarele planuri:

- în dreptul civil majoritatea raporturilor juridice sunt de natură patrimonială, în timp ce, în dreptul constituțional predomină raporturile juridice nepatrimoniale, cu privire la care, dreptul civil, se referă numai în măsura în care asemenea drepturi au, în conținutul lor, drepturi subiective civile, cu caracter nepatrimonial;
- în dreptul constituțional subiecții raporturilor juridice se află, de regulă, pe poziții de subordonare, în timp ce, în dreptul civil, subiectele raporturului juridic civil sunt, totdeauna, pe picior de egalitate juridică;
- în cadrul dreptului constituțional, deseori, normele constituționale presupun subiecți calificați (de exemplu organe ale puterii legislative, judecătorești, executive etc.), în timp ce, în dreptul civil, subiecții trebuie să aibă simpla calitate de persoană fizică sau juridică;
- normele dreptului constituțional sunt, de regulă, imperative, în timp ce, normele dreptului civil sunt, de regulă, dispozitive;

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- sancțiunile atrase de nerespectarea normelor juridice sunt diferite în cadrul celor două științe juridice de ramură;

- fiecare dintre cele două științe juridice de ramură are principii specifice de natură a particulariza atracția principiilor generale în aplicarea normelor.

§2. Dreptul administrativ și dreptul civil

Raportul dintre cele două științe juridice de ramură se reduce, în principal, la următoarele:

- dacă în dreptul civil predomină raporturile patrimoniale, în dreptul administrativ majoritare sunt raporturile nepatrimoniale;

- în raporturile de drept civil, părțile sunt pe picior de egalitate juridică, în timp ce, în raporturile administrative subiectele sunt în raport de subordonare juridică;

- în raporturile administrative identificăm, cel puțin un subiect calificat, acesta fiind reprezentat de un organ al administrației publice, în timp ce, în dreptul civil, părților raporturilor juridice nu li se cer calități speciale;

- normele administrative au, de regulă, caracter imperativ, în timp ce, normele civile sunt, în principal, dispozitive;

- fiecărei ramuri de drept îi sunt specifice sancțiuni proprii, deosebite[1].

§3. Dreptul civil și dreptul financiar

Delimitarea dreptului civil față de dreptul financiar se pune în termeni asemănători celor privind delimitarea dreptului civil de dreptul administrativ, cu următoarele particularități:

- majoritatea raporturilor de drept financiar au caracter patrimonial;

- părțile, în raporturi de drept financiar sunt în poziție de subordonare;

- în raporturile de drept financiar, totdeauna, una din părți este un organ al statului, cu atribuții fiscale;

- normele dreptului financiar sunt, de regulă, imperative;

- dreptul financiar, are sancțiuni proprii, și principii specifice[2].

§4. Dreptul civil și dreptul comercial

Dreptul civil are valoarea de „drept comun" în raporturile de drept comercial, ceea ce face dificilă o demarcație între cele două ramuri de drept. Dificultatea este și mai mare dacă avem în vedere că actualul Cod civil a abrogat Codul comercial preluându-i reglementările într-o concepție monistă preluată de Codul civil.

Asemănările și deosebirile dintre ele se remarcă în următoarele planuri:

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, op. cit., p. 130.

[2] Pentru detalii, a se vedea *I. Gliga*, Drept financiar public, Ed. All, București, 1994, p. 112 și urm. și *I. Condor*, Drept financiar, Ed. Regia Autonomă „Monitorul Oficial", București, 1994, p. 461 și urm.

BCU CLUJ CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- sub aspectul obiectului de reglementare, ambele ramuri vizează, atât raporturi patrimoniale, cât şi nepatrimoniale, sfera acestora din urmă fiind mai restrânsă în dreptul comercial;

- ambelor ramuri de drept le este specifică instituţia contractului, cu precizarea că există o serie de deosebiri de regim juridic între contractul civil şi contractul având ca obiect raportul juridic dintre profesionişti;

- în ambele ramuri de drept, părţile sunt pe picior de egalitate juridică;

- în raporturile de drept comercial, cel puţin una dintre părţi trebuie să aibă calitatea de profesionist, în sensul Codului civil;

- pe lângă principii comune, fiecare ramură are şi principii proprii sau accente particulare.

§5. Dreptul civil şi dreptul familiei

Asemănările şi deosebirile dintre cele două ramuri de drept se manifestă în următoarele:

- ambele au ca obiect de reglementare atât raporturi patrimoniale, cât şi raporturi nepatrimoniale, cu precizarea că cele din urmă raporturi se regăsesc într-o sferă mult mai largă în dreptul familiei;

- părţile raporturilor juridice în ambele ramuri, sunt pe picior de egalitate juridică;

- uneori, în dreptul familiei, subiectele raporturilor juridice trebuie să aibă o anumită calitate (de exemplu: aceea de părinte, minor, tutore etc.);

- fiecare ramură de drept are sancţiuni proprii prevăzute, însă, în acelaşi Cod civil;

- normele de drept ale familiei au, de regulă, caracter imperativ;

- alături de principiile comune, fiecare ramură are şi principii specifice, proprii.

§6. Dreptul civil şi dreptul muncii şi securităţii sociale

Delimitarea celor două ramuri de drept au în vedere următoarele criterii:

- obiectul ambelor ramuri este format atât din raporturi patrimoniale, cât şi din raporturi personal nepatrimoniale;

- în cadrul dreptului muncii, în desfăşurarea raporturilor de muncă, părţile sunt pe poziţii de subordonare juridică, egalitatea juridică a părţilor, specifică dreptului civil, caracterizând doar încheierea contractului de muncă;

- sfera subiectelor dreptului muncii este mai restrânsă decât în dreptul civil;

- formele răspunderii juridice diferă în cadrul celor două ramuri de drept;

- dreptul muncii este dominat de norme imperative;

- fiecare ramură are şi principii proprii.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§7. Dreptul civil și dreptul procesual civil

Doctrina în materie exprimă corelația dintre cele două ramuri de drept prin aceea că „dreptul procesual reprezintă tocmai cealaltă față a dreptului material, aspectul său sancționator care, evident intervine numai în caz de nevoie.

Dreptul material civil ar fi ineficace, dacă, pe calea procesului civil, nu s-ar asigura existența unui drept material pe care să-l apere și să-l valorifice"[1].

§8. Dreptul civil și dreptul penal

Dreptul penal ocrotește o serie de valori (de exemplu: proprietatea, posesia, domiciliul etc.) care formează obiectul unor drepturi subiective civile, noțiunile utilizate în dreptul penal având, de regulă, același conținut ca și în dreptul civil, din care ele provin.

Deosebirile dintre cele două ramuri de drept derivă din natura lor diferită, dreptul civil aparținând dreptului privat, în timp ce, dreptul penal aparține dreptului public, cu toate consecințele ce decurg din aceasta[2].

§9. Dreptul civil și dreptul procesual penal

Asemănarea dintre cele două ramuri se manifestă, mai ales, pe terenul limbajului juridic utilizat, în care regăsim deseori termeni comuni: reorganizarea persoanei juridice, parte civilă, persoană responsabilă civilmente, capacitate de exercițiu etc.

Deosebirile decurg din natura diferită a celor două ramuri de drept[3].

§10. Dreptul comercial și dreptul administrativ

În materia raporturilor dintre profesioniști, deseori, statul intervine în vederea protejării intereselor consumatorilor prin intermediul unor norme, dintre care unele au caracter administrativ.

Astfel, ele acționează pentru crearea și reglementarea unor instituții necesare desfășurării activității tipice, precum: camerele de comerț și industrie, bursele de valori etc. În același timp, statul ia măsuri pentru ocrotirea unor interese generale, prin reglementarea registrului comerțului, sancționarea faptelor care constituie activitate ilicită, combaterea concurenței neloiale, protecția consumatorilor etc.

---

[1] *V.M. Ciobanu*, Drept procesual civil, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1986, p. 111.

[2] *C. Bulai*, Drept penal român. Partea generală, vol. I, op. cit., p. 7.

[3] *I. Neagu*, op. cit., p. 43.

BCU IAȘI - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§11. Dreptul comercial şi dreptul financiar

Profesioniştii, desfăşurând activităţi aducătoare de profit, se află sub incidenţa reglementărilor legale în materie fiscală[1].

§12. Dreptul comercial şi dreptul penal

Unele legi comerciale speciale cuprind, alături normelor de drept privat, şi norme de drept penal (de exemplu: art. 271-275 din Legea nr. 31/1990, art. 44 şi 48 din Legea nr. 26/1990), prin care sunt incriminate o serie de fapte, privind modul de desfăşurare al comerţului sau activitatea comercianţilor, ca infracţiuni. În acest domeniu, dreptul penal reprezintă dreptul comun, căci normelor speciale incriminatoare cuprinse în legile speciale care reglementează raporturile juridice dintre profesionişti, în măsura în care nu sunt îndestulătoare, li se alătură normele din Codul penal, care au caracter general în raport cu cele cuprinse în legile comerciale.

De asemenea, în această materie, se aplică principiile care guvernează instituţiile dreptului penal (infracţiunea, pedeapsa, răspunderea penală).

§13. Dreptul penal şi dreptul constituţional

Valorile sociale, ocrotite constituţional, fac obiectul ocrotirii penale, în principal, prin sistemul incriminator organizat de această ramură de drept. În acest fel sunt ocrotite: persoana umană, drepturile şi libertăţile acesteia, proprietatea, organele autorităţii statului, capacitatea de apărare a ţării, siguranţa statului etc.

§14. Dreptul penal şi dreptul procesual penal

Dreptul procesual penal asigură eficacitatea normelor penale, reglementând activitatea de urmărire penală, judecată şi sancţionare a celor ce săvârşesc infracţiuni. În acelaşi timp, constatăm că dreptul procesual penal ar fi lipsit de conţinut în absenţa dreptului penal, care stabileşte faptele calificate ca infracţiuni şi sancţiunile corespunzătoare.

§15. Dreptul penal şi dreptul penitenciar, respectiv dreptul execuţional penal

Corelaţia dintre aceste ramuri de drept se manifestă în planul executării sancţiunilor penale, eficienţa dreptului penal măsurându-se în funcţie de eficienţa realizată în activitatea organelor cu atribuţii în executarea sancţiunilor penale. Chiar scopul pedepsei este legat de o asemenea activitate care se desfăşoară, în principal, în reţeaua de penitenciare.

---

[1] O.G. nr. 70/1994 privind impozitul pe profit (M.Of. nr. 40 din 12 martie 1997), modificată prin O.U.G. nr. 47/1999 (M.Of. nr. 407 din 26 august 1999). O.G. nr. 70/1994 a fost abrogată prin Legea nr. 414/2002 privind impozitul pe profit (M.Of. nr. 456 din 27 iunie 2002).

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§16. Dreptul penal și dreptul administrativ

Ambele ramuri de drept aparțin dreptului public, ceea ce face ca între ele să existe o serie de asemănări, legate, mai ales, de natura raporturilor juridice pe care le generează cale două ramuri de drept.

De asemenea, în planul răspunderii, între cele două ramuri de drept se manifestă o relație de coordonare și continuitate, în sensul că, deseori, acolo unde se termină răspunderea administrativă, începe răspunderea penală.

§17. Dreptul administrativ și dreptul constituțional

Dreptul constituțional cuprinde normele juridice care reglementează relații sociale fundamentale care apar în procesul instaurării, menținerii și exercitării puterii de stat.

În acest fel, corelația dintre cele două ramuri de drept se manifestă cu evidență. În același timp, trebuie să observăm că normele constituționale reprezintă unul dintre izvoarele dreptului administrativ, dat fiind că, unele dintre acestea se referă la organizarea și funcționarea autorităților administrației publice și la raporturile dintre organele puterii legislative și cele ale puterii executive. Mai mult, prin normele dreptului administrativ se organizează punerea în executare a prevederilor constituționale.

§18. Dreptul administrativ și știința administrației

Știința administrației „studiază fenomenul administrativ din punct de vedere politic, psihologic, sociologic, juridic, deci are un caracter interdisciplinar determinat, în principal, de complexitatea obiectului său de studiu, pe când dreptul administrativ studiază fenomenul administrativ numai din punct de vedere juridic, pe baza prevederilor Constituției, legilor și altor acte normative".

Așa fiind, observăm că deosebirile dintre cele două științe sunt, în principal, de sferă, sfera științei administrative fiind mult mai mare și mai complexă decât sfera dreptului administrativ, dar și de natură, dreptul administrativ fiind o știință juridică, în timp ce, știința administrativă se încadrează în sistemul științelor sociale de sinteză, aspect ce ne permite să afirmăm că dreptul administrativ este mai mult finalitate, în timp ce știința administrativă este mai mult cauzalitate, atunci când obiectul celor două științe poartă asupra „administrației publice", ca instituție specifică ambelor științe.

§19. Dreptul securității sociale și dreptul constituțional

Dreptul securității sociale este definit ca fiind „dreptul redistribuirilor destinat să garanteze această securitate economică; el înglobează și drepturile legale de protecție a angajatului contra concedierii, și de protecție a salariului"[1].

Unele norme constituționale sunt dezvoltate de dreptul securității sociale. Între acestea amintim pe cele referitoare la ocrotirea sănătății, protecția socială a muncii, asistența medicală, ajutorul de șomaj, alocația de stat pentru copii și alte ajutoare,

[1] *Al. Athanasiu*, Dreptul securității sociale, Ed. Actami, București, 1995, p. 25.

reglementate prin Hotărârea Guvernului nr. 250/1992 privind concediul de odihnă şi ale concedii ale salariaţilor din administraţia publică, din regiile autonome cu specific deosebit şi din unităţile bugetare, republicată[1]; Legea nr. 319/2006 privind securitatea şi sănătatea în muncă[2] etc.

§20. Dreptul securităţii sociale şi dreptul administrativ

Corelaţia dintre cele două ramuri de drept rezidă, în principal, în aceea că prestaţiile de securitate socială se asigură de către structuri statale sau alte subiecte sub forma unor servicii publice, precum şi în aceea că litigiile privind unele prestaţii de asigurări sociale şi de asistenţă socială se soluţionează de jurisdicţii speciale aparţinând dreptul administrativ sau potrivit Legii nr. 554/2004 cu modificările şi completările ulterioare privind contenciosul administrativ[3].

§21. Dreptul securităţii sociale şi dreptul muncii

Dreptul muncii este reprezentat de ansamblul normelor juridice aplicabile relaţiilor individuale şi colective de muncă existente între patroni şi salariaţi[4].

Diferenţele dintre cele două ramuri de drept rezidă în natura lor diferită, căci dreptul muncii aparţine dreptului privat, în timp ce, dreptul securităţii sociale aparţine dreptului public.

Apropierile dintre cele două ştiinţe sunt însă multiple, ceea ce a făcut ca cele două ştiinţe să fie considerate, de către unii autori, ca o singură disciplină dreptul muncii şi securităţii sociale[5], şi ele se remarcă prin următoarele:

- unele drepturi de asigurări sociale (de exemplu: indemnizaţiile şi concediile pentru incapacitate de muncă, de maternitate etc.) sunt grefate pe calitatea de salariat;
- unele litigii privind drepturile de securitate socială sunt asimilate litigiilor de muncă (de exemplu: drepturile privind ajutorul de şomaj, ajutorul de integrare profesională şi alocaţia de sprijin; indemnizaţia şi concediile pentru incapacitate de muncă etc.).

§22. Dreptul securităţii sociale şi dreptul financiar

Dreptul financiar este definit ca fiind format din „totalitatea actelor normative care reglementează relaţiile de constituire, repartizare şi utilizare a fondurilor băneşti ale statului şi ale instituţiilor publice, destinate satisfacerii sarcinilor sociale-economice ale societăţii"[6].

---

[1] M.Of. nr. 118 din 13 iunie 1995.

[2] M.Of. nr. 646 din 26 iulie 2006.

[3] Pentru detalii, a se vedea *S. Ghimpu, Al. Ţiclea, C. Tufan*, Dreptul securităţii sociale, Ed. All Beck, Bucureşti, 1998, p. 21-22.

[4] *S. Ghimpu, Al. Ţiclea*, Dreptul muncii, ed. a III-a, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1997, p. 7.

[5] *D. Firoiu*, Dreptul muncii şi securităţii sociale, vol. I şi II, Universitatea Dimitrie Cantemir, Bucureşti, 1994.

[6] *D.D. Şaguna*, Drept financiar şi fiscal, vol. I, Ed. Oscar Print, Bucureşti, 1997, p. 79.

Prin intermediul finanțelor publice se asigură constituirea, repartizarea și utilizarea eficientă a banului public și pentru ocrotirea sănătății, precum și pentru protecție socială[1].

Așadar, corelația dintre cele două ramuri de drept se pune în evidență, în principal, prin aceea că prestațiile de asigurări sociale și asistență socială sunt rezultatul unei redistribuiri financiare, operațiune reglementată de dreptul financiar.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

[1] Ibidem.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Bibliografie

Agarkov, M., Bratus, S.N., Ghenki, D.M., Graşdaneskoe pravo, vol. I, Moscova, 1944

Alelseev, S.S., Despre ramurile dreptului, în *Sovetskoe Gosudarstvo i pravo* nr. 3/ 3-72

Alexandrov, N.G., Legalitatea şi raporturile juridice în societatea socialistă, Moscova, 1955

Alexandru (coord.), I., Negoiță, A., Santai, I., Brezoianu, D., Vida, I., Ivan, S., Popescu Slăniceanu, I., Drept administrativ, Ed. Omnia, Braşov, 1999

Alexandru, I., Tratat de administrație publică, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2008

Amzelek, P., Metoda fenomenologică şi teoria dreptului, 1964

Andrei, P., Safta-Romano, E., Protecția juridică a dreptului la propria imagine, în Dreptul nr. 5-6/1993

Andrei, P., Filozofia valorilor. Valorile juridice, în vol. Axiologie românească. Antologie, Ed. Eminescu, Bucureşti, 1982

Aristotel, Politica, Ed. Națională, Bucureşti, 1924

Athanasiu, Al., Dima, L., Pachet Codul muncii. Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012

Athanasiu, Al., Dreptul securității sociale, Ed. Actami, Bucureşti, 1995

Atias, C., Epistemologia juridică, PUF, Paris, 1985

Barac, L, Introducere în drept, Ed. Maria, Reşița, 1995

Barac, L, Norma penală şi raportul juridic de drept penal, în RDPen nr. 1/1999

Barac, L, Raportul juridic penal şi norma penală, în RDPen nr. 1/1999

Barac, L, Răspunderea şi sancțiunea juridică, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997

Barac, L., Elemente de teoria dreptului, ed. 2, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2009

Basarab, M., Drept penal. Partea generală, vol. I, Ed. Fundației Chemarea Iaşi, 1992

Bălan, E., Drept administrativ şi procedură administrativă, Ed. Universitară, Bucureşti, 2002

Băluță, C., Popescu (I); N., Beligrădeanu (II), Ş., Competența materială de soluționare de către Instanțele judecătoreşti a cauzelor derivate din raportul juridic de muncă al personalului aflat sub Incidența Statutului personalului silvic, în Dreptul nr. 2/2005

Beleiu, Gh., Introducere în dreptul civil român. Subiectele de drept civil, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1993

Beligrădeanu, Ş., Considerații teoretice şi practice în legătură cu Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarului public, în Dreptul nr. 2/2000

Beligrădeanu, Ş., Natura raportului juridic de muncă al magistraților, în Dreptul nr. 7/2003

Beligrădeanu, Ş., Natura raportului juridic de muncă al membrilor Corpului diplomatic şi consular al României în lumina Legii nr. 269/2003, în Dreptul nr. 10/2003

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Beligrădeanu, Ş., Studii de drept român al muncii, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007

Beligrădeanu, Ş., Ştefănescu, I.T., Răspunderea civilă reciprocă între părţile raportului – contractual – de serviciu al funcţionarului public, în Dreptul nr. 4/2009

Bentham, J., Introducere în principiile de morală şi de legislaţie, 1789

Bergel, J.L., Théorie générale du droit, 2e éd., Dalloz, Paris, 1989

Berramadane, A., La hiésarchie des droit – Droit internes, et droit européen ete international, L'Harmatan, Paris, 2002

Betti, E., Teoria generale della interpretatione, vol. II, Milano, 1955

Bettioli, G., Diritto penale, Padova, 1973

Biro, I., Basarab, M., Curs de drept penal al R.P.R., Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1963

Boar, A., Elemente de teoria dreptului, SC Multimedia SRL, Arad, 1996

Boboş, Gh., Teoria generală a dreptului, Cluj-Napoca, 1992

Boboş, Gh., Teoria generală a dreptului, Ed. Argonaut, Cluj-Napoca, 1999

Boboş, Gh., Teoria generală a statului şi dreptului, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1983

Boroi, G., Dreptul civil. Partea generală, ed. 2, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999

Brădeanu, S., Stângu, L., Natura juridică a normelor de recomandare, în SCJ nr. 1-2/1965

Buga, C., Păunescu, D., Marica, P., Regimul juridic al terenurilor din R.S.R., Ed. Ceres, Bucureşti, 1980

Bulai, C., Drept penal român. Partea generală, vol. I, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1992

Bulai, C., Drept penal, Universitatea din Bucureşti, Bucureşti, 1979

Burdeau, G., Droit Constitutionnel et institutions politiques, L.G.D.J., Paris, 1966

Burdeau, G., Droit constitutionnel, 21e éd. (par F. Hamon, M. Troper), L.G.D.J., Paris, 1988

Cabrillac, R., Introduction generale au droit, Dalloz, Paris, 2005

Cabrillac, R., Introduction generale du droit, vol. II, 2e éd., Dalloz, Paris, 1997

Cantacuzino, M., Elementele dreptului civil, Ed. Academiei R.S.R., Bucureşti, 1973

Câmpeanu, V.I., Dreptul muncii, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1967

Ceterchi, I., Consideraţii privind noţiunea de obiect al raportului juridic, în JN nr. 9/1965

Ceterchi, I., Craiovan, I., Introducere în teoria generală a dreptului, Ed. All, Bucureşti, 1993

Ceterchi, I., Demeter, I., Hanga, V., Boboş, G.H., Luburici, M., Maziliu, D., Zota, C., Teoria generală a statului şi dreptului, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1967

Ceterchi, I., Demeter, I., Introducere în studiul dreptului, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1962

Ciobanu, V.M., Consideraţii privind acţiunea civilă şi dreptul la acţiune, în SCJ nr. 4/1985

Ciobanu, V.M., Drept procesual civil, vol. I, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1986

Ciobanu, V.M., Tratat teoretic şi practic de procedură civilă, Ed. Naţional, Bucureşti, 1997

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cioriciu Ştefănescu, A., Consideraţii asupra recentelor modificări şi completări aduse Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcţionarilor publici, în RRDM nr. 8/2009

Cioriciu Ştefănescu, A., Consideraţii privind transferul magistraţilor, în RRDM nr. 4/2006

Cioriciu Ştefănescu, A., Funcţia publică şi funcţionarul public, în RRDM nr. 4/2009

Condor, I., Drept financiar, Ed. Regia Autonomă „Monitorul Oficial", Bucureşti, 1994

Constantinescu, M., Deleanu, I., Iorgovan, A., Vasilescu, F., Vida, I., Constituţia României – comentată şi adnotată, Ed. Regia Autonomă „Monitorul Oficial", Bucureşti, 1992

Costin, M.N., Răspunderea juridică în dreptul R.S.R., Ed. Dacia, Cluj, 1974

Cristea, S., Problèmes juridiques de la fonction publique roumaine. Étude comparée avec la France, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2005

Crişu, C., Principalele acţiuni civile în justiţie, Ed. Academiei, Bucureşti, 1984

Cuthbert, M., European Union Law, Thomson, Sweet & Maxwell, London, 2006

Dabin, J., Dreptul subiectiv, Dalloz, Paris, 1952

Daneş, Şt., Unele aspecte teoretice ale instituţiei înlocuirii răspunderii penale, în RDPen, Anul I, nr. 2/1994, Serie nouă

Dănişor, D.C., Dogaru, I., Dănişor, Gh., Teoria generală a dreptului, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006

Dănişor, D.C., Impunerea deciziilor Curţii Constituţionale – o problemă a instanţelor ordinare, în CJ nr. 6/2009

Deak (coord.), Fr., Moştenirea testamentară. Transmisiunea şi împărţeala moştenirii, Ed. Proarcadia, Bucureşti, 1993

Deak, Fr., Moştenirea legală, Ed. Actami, Bucureşti, 1994

Deak, Fr., Tratat de drept civil. Contracte speciale, Ed. Actami, Bucureşti, 1996

del Vecchio, G., Diritto naturale e unita europea, Roma, 1959

Deleanu, I., Drepturile subiective şi abuzul de drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1986

Deleanu, I., Instituţii şi proceduri constituţionale, Ed. Servo-Sat, Arad, 2003

Deleanu, I., Obligativitatea deciziilor Curţii Constituţionale, în Dreptul nr. 1/2000

Deleanu, I., Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. Europa Nova, Bucureşti, 1995

Demeter, I., Ceterchi, I., Introducere în studiul dreptului, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1961

Dicţionar de filozofie

Dicţionar enciclopedic român

Djuvara, M., Drept şi drept pozitiv în AUB, Anul II, nr. 1/1940

Djuvara, M., Drept şi sociologie, Arhiva pentru Ştiinţă şi Reformă Socială, 1936, II

Djuvara, M., Teoria generală a dreptului. Drept naţional, izvoare şi drept pozitiv, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999

Dobrinoiu, V., Pascu, I., Lazăr, V., Nistoreanu, G., Molnar, I., Boroi, Al., Drept penal, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1992

Dogaru, I., Valenţele juridice ale voinţei, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1986

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

Dongoroz, V., şi colab., Explicaţii teoretice ale Codului penal român. Partea generală, vol. I, Ed. Academiei R.S.R., Bucureşti, 1969

Dongoroz, V., Tratat de drept penal, Bucureşti, 1939

Dorneanu, V., Bădica, Gh., Dreptul muncii, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002

Dragoş, D.C., Uniunea Europeană. Instituţii., mecanisme, ed. 3, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007

Drăganu, T., Actele administrative şi faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc potrivit legii, în SCJ nr. 1/1967

Drăganu, T., Drept constituţional şi instituţii politice. Tratat elementar, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998

Drăganu, T., Efectele juridice ale deciziilor Curţii Constituţionale în lumina prevederilor Constituţiei revizuite, în RDP nr. 1/2004

Duguit, L., Traité de droit constitutionnel, Boccard, Paris, 1923

Duverger, M., Constitutions et documents politiques, 3e éd., PUF, Paris, 1964

Dworkin, R., Drepturile la modul serios, Ed. ARC, Bucureşti 1998

Elian, Gh., Persoana vătămată în procesul penal, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1961

Eliescu, M., Moştenirea şi devoluţiunea ei în dreptul R.S.R., Ed. Academiei, Bucureşti, 1966

Eliescu, M., Raportul dintre răspunderea contractuală şi cea delictuală. Problema cumulului celor două răspunderi, în SCJ nr. 1/963

Eliescu, M., Răspunderea civilă delictuală, Ed. Academiei, Bucureşti, 1972

Elisei, C., Andonie, A.V., Notă la decizia civilă nr. 1150/R/2001 a Curţii de Apel Galaţi, în Dreptul nr. 2/2003

Elisei, C., Soluţionarea conflictelor de muncă prin conciliere, în Dreptul nr. 3/2002

Eminescu, Y., Subiectele colective de drept în România, Ed. Academiei, Bucureşti, 1981

Eremia, M.-C., Interpretarea juridică, Ed. All, Bucureşti, 1998

Filip, Gh., Crăciun, D., Mantale, M., Panaite, S., Butnaru, R., Dreptul muncii şi securităţii sociale, Ed. Junimea, Iaşi, 2001

Firoiu, D., Dreptul muncii şi securităţii sociale, vol. I şi II, Universitatea Dimitrie Cantemir, Bucureşti, 1994

Firoiu, D.V., Dreptul muncii şi securităţii sociale, vol. I, Facultatea de Drept Cluj-Napoca, 1994

Flitah, C., Răspunderea disciplinară a angajaţilor, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1959

Floriers, P., Règles de droit – Essai d'une problematique, dans „La règle de droit", publié sous la direction du Chaim Perelman, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, 1971

Frenţiu, G.C., Competenţa soluţionării acţiunilor promovate împotriva sancţiuni disciplinare aplicate personalului cultelor religioase, în Dreptul nr. 10/2008

Frenţiu, G.C., Răspunderea civilă delictuală, în calitate de comitent, a tribunalului sau, respectiv, a parchetului de pe lângă tribunal pentru actele de procedură întocmite de magistrat sau de personalul auxiliar de specialitate sub semnătura magistratului, în Dreptul nr. 3/2001

Fuerea, A., Drept comunitar european, Partea generală, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2003

Geny, Fr., Ştiinţă şi tehnică în dreptul privat pozitiv, vol. 4, Paris, 1914-1924

Georgescu, I.L., Drept Comercial Român. Teoria generală a obligaţiilor comerciale. Probele. Contractul de vânzare-cumpărare comercială, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1994

Gheorghe, M., Inevitabilul drept, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002

Ghimpu, S., Ţiclea, Al., Dreptul muncii, ed. a II-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001

Ghimpu, S., Ţiclea, Al., Dreptul muncii, ed. a III-a, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1997

Ghimpu, S., Ţiclea, Al., Dreptul muncii, vol. I, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1994

Ghimpu, S., Ţiclea, Al., Tufan, C., Dreptul securităţii sociale, Ed. All Beck, Bucureşti, 1998

Giurgiu, N., Răspunderea şi sancţiunile de drept penal, Ed. Neuron, Focşani

Gliga, I., Consideraţii privind definirea răspunderii juridice, în Studia Universitatis Babeş-Bolyai, Cluj, 1970

Gliga, I., Drept financiar public, Ed. All, Bucureşti, 1994

Gorun, A., Fundamentele dreptului, curs, Ed. Universitatea Babeş Bolyai, Cluj-Napoca, 2006

Grotius, H., Despre dreptul războiului şi al păcii, Cartea primă, Cap. I, parag. 1.5, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1968

Guiu, M.K., Noţiunea şi temeiul răspunderii penale, în Dreptul nr. 10-11/1994

Guiu, M.K., Raportul juridic de drept penal, în RDP nr. 4/1996

Guţu, G., Dicţionar latin-român, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1983

Hanga, Vl., Drept privat roman, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1978

Haurion, M., Precis de droit constitutionnel, Recueil, Sirey, Paris, 1929

Humă, I., Introducere în studiul dreptului, Ed. Fundaţiei Chemarea, Iaşi, 1993

Imbre, S., Interpretarea normelor juridice, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1964

Ioffo, O.S., Răspunderea în dreptul civil sovietic, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1956

Ionaşcu, Tr., şi colab., Tratat de drept civil, vol. I, Ed. Academiei, Bucureşti, 1967

Ionescu, C., Tratat de drept constituţional contemporan, ed. 2, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008

Ioniţă, I., Drept administrativ, Ed. Moldavia, Bacău, 2002

Iorgovan, A., Drept administrativ. Tratat, vol. III, Universitatea din Craiova, 1989

Iorgovan, A., Tratat de drept administrativ, ed. a IV-a, vol. I, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005

Iorgovan, A., Tratat de drept administrativ, vol. I, Ed. Nemira, 1996

Iovănaş, I., Drept administrativ şi elemente de ştiinţa administraţiei, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1977

Iovănaş, I., Teză de doctorat, Cluj, 1968

Iovănaş, I., Unele probleme ale soluţionării contravenţiilor, în Studia Universitaria Babeş-Bolyai, 1974

Kelsen, H., Doctrina pură a dreptului, Ed. Humanitas, Bucureşti, 2000

Kelsen, H., General theory of law and state, The Law Book Exchange, Ltd, Union New Jersey, 1999

Kelsen, H., Teoria generală a statului, Ed. Tiparul Oltenia, Bucureşti, 1928

Korov, B.M., Despre clasificarea științelor, în Probleme de filozofie nr. 2/55 și nr. 4/59

Lalou, H., Răspunderea civilă. Principii de bază și aplicații practice, Dalloz, Paris, 1928

Lascu, L.C., Considerații referitoare la aplicarea unei sancțiuni cu caracter administrativ în condițiile art. 90-91 și 181 C.pen., în Dreptul nr. 4/1996

Laszlo, N., Răspunderea materială a oamenilor muncii, Budapesta, 1956

Lemeunier, Fr., Principes et practique de Droit Comercial, Droit des Affaires, J. Delmes et Cie, Paris, 1985

Luburici, M., Teoria generală a statului și dreptului, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1967

Lupan, E., Drept cooperatist agricol, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1964

Manda, C., Drept administrativ. Tratat elementar, Ed. Lumina Lex, București, 2001

Manolescu, M.I., Teoria și Practica Dreptului, Fundația Regele Mihai I, București, 1946

Manzini, V., Diritto penale italiano, Torino, 1993

Marea enciclopedie sovietică, vol. 29, ed. a II-a

Marinescu, D., Athanasiu, Al., Drept agrar și funciar, Universitatea din București, București, 1984

Matveev, G.K., Despre ilicitul civil, în Statul de drept sovietic nr. 3/1955

Matveev, G.K., Osnovania Iurudiceskoe Svetstven Nosti, în Sovetskoe Gosudarstvo i pravo nr. 10/1971

Mazilu, D., Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, București, 1999

Miga-Beșteliu, R., Drept internațional. Introducere în dreptul internațional public, Ed. All, București, 1998

Mihai, Gh.C., Fundamentele dreptului, argumente și interpretare în drept, Ed. Lumina Lex, București, 1999

Mihai, Gh.C., Fundamentele Dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, Ed. All Beck, București, 2003

Mihai, Gh.C., Motica, R.I., Fundamentele dreptului, Ed. All Beck, București, 1997

Milide, M., O introducere critică în drept, Maspero, 1976

Mirică, Ș.C., Aplicabilitatea art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului în litigiile referitoare la funcționarii publici, în RDP nr. 4/2009

Mitrache, C., Drept penal, Casa de Editură și Presă „Șansa", București, 1995

Moruzi, I., Problema cauzalității în dreptul penal, în Studii de drept și procedură penală, București, 1933

Motica, R.I., Mihai, Gh.C., Fundamentele dreptului. Teoria izvoarelor dreptului obiectiv, vol. III, Ed. All Beck, București, 2003

Motica, R.I., Mihai, Gh.C., Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, București, 2001

Mrejeru, I., Tehnica legislativă, Ed. Academiei R.S.R., București, 1979

Muraru, I., Constantinescu, M., Studii constituționale, vol. II, Ed. Lumina Lex, București, 1995

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

Muraru, I., Tănăsescu, E.S., Drept constituțional și instituții politice, Ed. Lumina Lex, București, 2001

Muraru, I., Tănăsescu, E.S., Drept constituțional și instituții politice, vol. II, ed. 9, Ed. All Beck, București, 2004

Nanclares Arango, A., Los jueces de mármol, La Pisca Tabaca, Medillin, 2001

Neagu, I., Drept procesual penal, Ed. Academiei, București, 1998

Negoiță, Al., Contenciosul administrativ și elemente de drept administrativ, Ed. Lumina Lex, București, 1992

Oancea, I., Noțiunea răspunderii penale, în AUB, Seria Științe sociale-juridice, nr. 6/1956

Oancea, I., Tratat de drept penal. Partea generală, Ed. All Beck, București, 1996

Oancea, I., Tratat de drept penal. Partea generală, Ed. All, București, 1994

Oprișan, C., Sancțiunile în dreptul civil român. O posibilă sinteză, în RRD nr. 11/1982

Panain, R., Manual de drept penal, vol. I, Torino, 1962

Papadopol, V., Popovici, M., Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1976-1980, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982

Papadopol, V., Popovici, M., Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 2007

Pavel, D., Considerații teoretice în legătură cu raportul de drept penal, Studia Universitatis, Babeș-Bolyai, Cluj, 1966

Pavel, D., Pedeapsa în lupta contra infracționalismului. Atribute și rol, în RDPen nr. 1/1994

Perelman, Ch., À propos de la règle droit – Reflexion de méthode, dans La règle de droit, Est., Emile Bruylant, Bruxelles, 1971

Pescatore, P., Introduction a la science du droit, Luxemburg, 1960

Petrescu, R.N., Drept administrativ, Ed. Hamangiu, București, 2009

Petrescu, R.N., Drept administrativ, vol. I, Ed. Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1997

Petrescu, R.N., Probleme de drept comun, Partea I, Business globe supliment, 1991

Pop, L., Popa, I.-F., Vidu, S.I., Tratat elementar de drept civil. Obligațiile conform noului Cod civil, Ed. Universul Juridic, București, 2012

Pop, T., Tratat de drept civil, Partea generală, vol. I, Ed. Academiei, București, 1989

Popa, I., Tratat privind profesia de magistrat în România, Ed. Universul Juridic, București. 2007

Popa, N., Teoria generală a dreptului, Ed. Actami, București, 1998

Popa, N., Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, București, 2002

Popa, N., Teoria generală a dreptului, Facultatea de Drept, București, 1992

Popescu, C.L., Funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii in ipostaza de instanță de judecată și dreptul la un proces echitabil, în Dreptul nr. 3/2005

Popescu, S., Introducere în studiul dreptului, Ed. Lumina Lex, București, 1994

Popescu, T.R., Drept civil, vol. I (Introducere generală), Ed. Oscar Print, București, 1994

Postelnicu, R., Statutul funcționarilor publici, Ed. Universitară Carol Davila, București, 2006

Preda, M., Drept administrativ. Partea generală, ediție revăzută și adăugită, Ed. Lumina Lex, București, 2000

Prisăcaru, V.I., Contenciosul administrativ român, Ed. All, București, 1994

Prisăcaru, V.I., Funcționarii publici, Ed. All Beck, București, 2005

Rassat, M.L., Le ministere public entre son passe et son avenir, L.G.D.J., Paris, 1967

Rămureanu, V., Reprezentarea învinuitului și inculpatului în faza urmăririi penale și a judecății în primă instanță, în RRD nr. 3/1973

Recasens-Siches, L., La logique matérielle du raisonnement juridique, dans „Le Raisonnement Juridique", Actes du Congres Mondial de Philozophie du Droit et de Philosophie Sociale, Bruxelles, 1971

Reiwald, P., Die Gesellschaft und ihre Verbrecher, Suhrkamp, Frankfurt, 1973

Rideau, J., Le droit des Communautés européennes, PUF, Paris, 1995

Ripert, G., Les forces Créatrices du droit, L.G.D.J., Paris, 1955

Rivero, J., Les libertés publiques, vol. I (Les droits de l'homme), PUF, Paris, 1991

Roman, E., Tratat de drept civil, Partea generală, vol. I, Ed. Academiei, București, 1989

Roubier, P., Dreptul subiectiv și situațiile juridice, Dalloz, Paris, 1963

Rouland, N., Antropologia juridică, PUF, Paris

Samoșcenko, I.S., Nikitinski, V.I., Vengherov, A.B., Bazele metodologice și metodicii cercetării acțiunii normei de drept, Biblioteca Institutului de Cercetări Juridice, București, 1971

Santai, I., Drept administrativ și știința administrativă, Ed. Risoprint, Cluj-Napoca, 1998

Savatier, R., Tratat de răspundere civilă în dreptul francez, L.G.D.J., Paris, 1939

Selejan-Guțan, B., Excepția de neconstituționalitate, ed. 2, Ed. C.H. Beck, București, 2010

Starck, B., Introducere în drept, 3e éd., Litec, Paris, 1991

Starck, B., Roland, R., Boyer, L., Introduction au Droit, 3e éd., Dalloz, Paris, 1991

Stănescu, L.S., Răspunderea magistraților care dețin funcții de conducere în cadrul instanțelor judecătorești și parchetelor, în Dreptul nr. 8/2008

Stătescu, C., Bîrsan, C., Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor, Ed. Academiei R.S.R., București, 1981

Stătescu, C., Drept civil, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1970

Stegăroiu, C.C., Drept penal. Partea generală, Partea a II-a, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, 1958

Stoenescu, I., Zilberstein, S., Drept procesual civil. Teoria generală, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983

Supiot, A., Le travail et l'opposition publique/privée, în RIT nr. 6/1996

Șaguna, D.D., Drept financiar și fiscal, vol. I, Ed. Oscar Print, București, 1997

Șerdakov, V.N., Iluzia binelui, Ed. Politică, București, 1988

Ștefănescu, I.T., Disciplina muncii și răspunderea disciplinară, Ed. Academiei, București, 1979

Ștefănescu, I.T., Tratat teoretic și practic de drept al muncii, Ed. Universul Juridic, București, 2010

CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Tahon, V.G., Răspunderea patrimonială a organelor administrației de stat și controlul indirect al legalității actelor administrative, Ed. Științifică, București, 1967

Tanoviceanu, I., Curs de drept și procedură penală, vol. I, Ed. Academiei, București, 1912

Tanoviceanu, I., Tratat de drept și procedură penală, vol. III, Curierul Judiciar, București, 1924

Tarangul, E.D., Tratat de drept administrativ român, Tipografia Glasul Bucovinei, Cernăuți, 1944

Titulescu, N., Essai sur une teorie generale des droits eventuels, Bonvalot-Jouve, Paris, 1907

Trăilescu, A., Drept administrativ, ed. a II-a actualizată, Ed. Presa Universitară Română, Timișoara, 2000

Turcu, I., Dreptul afacerilor, Ed. Fundației Chemarea, Iași, 1993

Țiclea, Al., Opinii privind dreptul public al muncii subramură a dreptului muncii, în RRDM nr. 4/2009

Țiclea, Al., Soluționarea conflictelor (litigiilor) de muncă ale funcționarilor publici, în RRDM nr. 6/2009

Țiclea, Al., Tratat de dreptul muncii, Ed. C.H. Beck, București, 2010

Ținca, O., Drept comunitar general, Ed. Lumina Lex, București, 2005

Țop, D., Natura juridică a contactului de management încheiat cu ordonatorul principal de credite în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea căruia funcționează serviciul public deconcentrat, în RRDM nr. 5/2009

Țop, D., Noi aspecte privind raportul de muncă al soldaților și gradaților voluntari, în RRDM nr. 1/2009

Țop, D., Noțiunea juridică a contractului încheiat de soldații și gradații voluntari, în RRDM nr. 2/2007

Ungureanu (coord.), D., Tratatele fundamentale ale Uniunii Europene, Ed. C.H. Beck, București, 2010

Varga, A., Constituționalitatea procesului legislativ, Ed. Hamangiu, București, 2007

Vasiliu, A., Curtea Constituțională. Locul și rolul ei în statul de drept, în RRDO nr. 2/1993

Văcăroiu, D., Evoluția izvoarelor dreptului. Privire specială asupra dreptului roman, Ed. Universul Juridic, București

Vedinaș, V., Statutul funcționarilor publici (Legea nr. 188/1999 cu modificările și completările ulterioare, republicată). Comentarii, legislație, doctrină, jurisprudență, Ed. Universul Juridic, București, 2009

Viamu, T., Originea și valabilitatea valorilor. Sistemul valorilor. Valoarea juridică, Ed. Albatros, București, 1997

Volonciu, M., Libertatea muncii, principiu fundamental al dreptului muncii, în SDR nr. 3-4/1991

Volonciu, N., Tratat de procedură penală, vol. I, Ed. Paideia, București, 1993

von Ihering, R., Lupta pentru drept, Institutul Grafic Presa Bună, Iași, 1930

Vonglis, B., Litera și spiritul legilor, Paris, 1968

Winiger, B., La responsabilite aquillienne romaine, Geneve, 1997

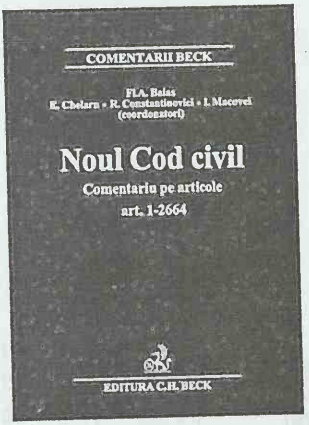
BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Noul Cod civil

Comentariu pe articole
Ediția 1. Revizuită

Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori)



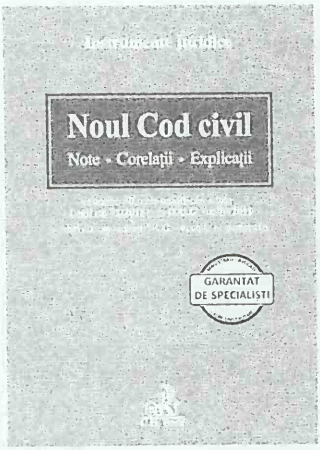
2784 pag., 549 lei
ISBN 978-606-18-0101-5

„Noul Cod civil – Comentariu pe articole" este prima lucrare de acest gen și de o asemenea amploare din literatura juridică română. Așteptat de întreaga comunitate a juriștilor din România, volumul este opera unui colectiv de 33 de autori, majoritatea fiind atât teoreticieni, cât și practicieni ai dreptului, ceea ce asigură o viziune pragmatică asupra interpretării și aplicării textelor din Cod. În același timp, autorii provin din școlile de drept importante din România, asigurând o „acoperire națională" fără precedent în istoria doctrinei juridice românești. Coordonatorii volumului sunt nume consacrate în domeniu, cu o evoluție profesională remarcabilă, care garantează, prin onestitatea lor științifică, valoarea comentariului.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Noul Cod civil

Note · Corelații · Explicații



1056 pag., 159 lei
ISBN 978-973-115-945-4

Lucrarea **Noul Cod civil. Note. Corelații. Explicații** reprezintă o primă abordare integrală a noului Cod civil, care, departe de a fi exhaustivă, tratează atât noile instituții din dreptul privat român, cât și pe cele vechi, deja consacrate. Fiecare articol este analizat, încercându-se o primă interpretare a noilor reglementări.

Cartea reprezintă un instrument de lucru pentru toți specialiștii dreptului privat, și nu numai, oferind informații de bază care pot servi drept suport în activitatea judiciară și extrajudiciară. Totodată, lucrarea are natura unui ghid, a unei introduceri, pentru specialiștii în alte ramuri de drept, în vreme ce pentru studenți și justițiabili îndeplinește un rol de familiarizare a acestora cu domeniul, deopotrivă vast și, pe alocuri, sinuos, al dreptului privat.

Autorii nu își propun un comentariu amplu, dar reușesc, cu simț juridic responsabil și bine dozat, să ofere soluții provocărilor generate de Noul Cod civil, prin notele, corelațiile și explicațiile care însoțesc textul de lege.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Instituții judiciare

Principiile de organizare a justiției
Magistratura. Avocatura

Traian Cornel Briciu

Curs universitar

Traian Cornel Briciu

Instituții judiciare

Principiile de organizare a justiției
Magistratura. Avocatura

Editura C. H. Beck

440 pag., 69,90 lei
ISBN 978-606-18-0128-2

Lucrarea este elaborată pentru a susține pregătirea studenților și masteranzilor Facultății de Drept a Universității din București la disciplinele „Organizarea și etica profesiilor juridice" și „Organizarea și etica profesiilor judiciare" (specializarea „Carieră judiciară").
În cadrul lucrării sunt tratate principiile de organizare a justiției, organizarea magistraturii și a avocaturii. Cititorii se pot familiariza cu problemele sistemului judiciar, prezentate prin analiza celor două mari componente istorice (magistratura și avocatura), aspect ce contribuie la adoptarea celei mai potrivite opțiuni în ce privește viitoarea lor carieră. Decizia de a trata organizarea magistraturii și avocaturii în cadrul aceleiași lucrări, distinct de celelalte profesii juridice, nu este întâmplătoare. Ea are semnificația existenței în cadrul acestor două categorii profesionale a unor valori comune, ce decurg din practicarea în comun, este drept din poziții diferite, a activităților pe care le implică actul judiciar, cele două categorii profesionale configurând cel mai bine sistemul juridic în latura sa judiciară.

Talon de comandă

Titlu / Autor — Exemplare

DESTINATAR

CORESPONDENȚĂ RĂSPUNS C.R. SE TAXEAZĂ LA DESTINAȚIE

Editura C.H. Beck - București, O.P. 83, C.P. 90
Tel.: +40 21 410.08.47; Fax: +40 21 410.08.48
E-mail: comenzi@beck.ro
Cont: RO06RZBR 0000 0600 03338540 Raifeisen Bank, Ag. Sebastian
Cont: RO82FNNB001201052424RO02 Credit EuropeBank (Rom) - Suc. Doamnei
Cont: RO08TREZ7005069XXX002640 ATCP Municipiul București

C.H. BECK

BCU IASI / CENTRUL UNIVERSITY LIBRARY

Legislaţie, jurisprudenţă, doctrină
prima sursă completă şi accesibilă de informare

Legalis
EDITURA C.H. BECK

Bibliotecă juridico-economică on-line
www.legalis.ro

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

EXPEDITOR

Nume persoană de contact:	*Banca:*
Firmă:	*Cont:*
Strada:	*CUI/CNP:*
Nr.: *Bl.:* *Sc.:* *Ap.:*	*Nr. Reg. Com.:*
Localitate:	*Telefon:*
Judeţ/Sector: *Cod poştal:*	*Fax:*

Achitat cu OP/Mandat poştal nr.: _____ Semnătura: _____

Editura C.H. Beck este înregistrată ca operator de date cu caracter personal sub nr. 4398. Datele dvs. de înregistrare sunt confidenţiale şi pot fi folosite doar în scopuri asociate comercializării produselor Editurii C.H. Beck. Preţurile pot fi schimbate în orice moment, fără notificarea prealabilă a clientului, iar comenzile se onorează în limita stocului disponibil. Aşteptăm cu interes răspunsul dvs.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

2013/6447
59.90

Manuale Beck

Lucrarea de față se adresează, în principal, studenților de la Facultățile de drept și administrație publică... Revizuirea ediției din anul 2009 a fost necesară, nu atât din motive ce țin de perisabilitatea unor instituții, căci **teoria dreptului** are dimensiunea oricărui lucru peren, ci din motive care obligă la reconsiderarea dreptului într-o societate afectată de declin sau progres, când Dreptul este dator să reînvie suburbii și să întrețină idealuri, menite să-i asigure chiar scopul.

De aceea, adăugirile și revizuirea operate în această nouă ediție sunt subordonate nevoii de reîntoarcere la originile Dreptului, evocând rolul său, capacitatea sa de a dispune de o aptitudine proprie de analiză și de selecție a fenomenelor sociale, de cuantificare și de calificare a lor, vizualizând valorile sociale.

Noile alegații dinamizează capitolele vizând **izvoarele dreptului** și **interpretarea juridică**, punând în evidență raportul dintre reguli-principii și standarde purtătoare de valori menite a conserva și a promova progresul social, ținând cont, deopotrivă, de evoluțiile reale în domeniul interpretării dreptului, în mod special, prin intermediul instanțelor judecătorești din România.

Preț 59,90 lei
ISBN 978-606-18-0221-0
9 786061 802210
www.beckshop.ro

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY